Das dingliche Wohnungsrecht
nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch und dem preuß. Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der Hohen Juristischen Fakultät der Königlichen Universität Marburg

vorgelegt von

Fritz Dörffler
Gerichtsreferendar in Marburg.

RNB

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1913.

Referent: Geh. Justizrat Prof. Dr. E. Heymann.

Inhaltsverzeichnis.

Literaturverzeichnis.

Achilles-Strecker, Die Grundbuchordnung nebst den preußischen Ausführungsbestimmungen. Berlin 1901.

Arndt, Lehrbuch der Pandekten. 9. Aufl. Stuttgart 1877.

BayOLG. = Sammlungen von Entscheidungen des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Zivilsachen. München.

Behrends, Das Altenteilsverhältnis nach preußischem Recht seit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Diss. Borna-Leipzig 1909.

Biermann, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: Sachenrecht. Berlin 1898.

Brinz, Lehrbuch der Pandekten. 2. Aufl. Erlangen 1873.

Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. 3: Rechte an Sachen und an Rechten. Tübingen 1905.

Crusen und **Müller**, Das preußische Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche. Berlin 1901.

Danz, Handbuch des heutigen deutschen Privatrechts. Stuttgart 1899.

Dernburg, Lehrbuch des preußischen Privatrechts. Bd. 1: Allgemeine Lehre und Sachenrecht. Halle 1894.

Dernburg, Das Sachenrecht des Deutschen Reichs und Preußens. Halle a. S. 1898.

DJZ. = Deutsche Juristenzeitung. Begründet von Laband, Stenglein, Staub. Berlin.

Endemann, Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Bd. 2. Teil 1: Sachenrecht. Berlin 1898.

Enneccerus-Kipp-Wolff, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 4./5. Aufl. Marburg 1909.

Flad, Das Wohnungsrecht des Leibgedingers. Im Recht 1907 Nr. 4 Sonderbeilage über badisches Landrecht.

Fricke, Über das dingliche Wohnrecht. Diss. Borna-Leipzig 1908.

Fuchs, Grundbuchrecht, Kommentar zu den grundbuchrechtlichen Normen des Bürgerlichen Gesetzbuchs und zur Grundbuchordnung. Berlin 1902.

v. Gerber, System des deutschen Privatrechts. 15. Aufl. Jena 1886.

Glück, Ausführliche Erläuterungen der Pandekten nach Hellfried, ein Kommentar. Bd. 9.

Goldmann-Lilienthal = Goldmann und Lilienthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch, systematisch dargestellt. 2. Aufl. 1905—1908.

Gruchot = Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, begründet von Gruchot, herausgegeben von Küntzel, Eccius, Predari.

Güthe, Die Grundbuchordnung für das Deutsche Reich. 2. Aufl. Berlin 1911.

Hänsel, Die Lehre von dem Auszug oder der Leibzucht nach gemeinem in Deutschland und namentlich im Königreich Sachsen gültigen Recht. Leipzig 1834.

Hellwig, Wesen und subjektive Begrenzung der Rechtskraft. Leipzig 1901.

Heinsheimer, Das Recht des Mannes am Vermögen der Frau bei dem ordentlichen gesetzlichen Güterstand des Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. In den Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß, herausgegeben von Dr. Otto Fischer, Bd. 10. Jena 1903.

v. Holtzendorff, Rechtslexikon. Bd. 3. Leipzig 1881.

Hübner, Grundzüge des deutschen Privatrechts. 2., ergänzte Aufl. Leipzig 1913.

Jäckel, Das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung, herausgegeben von Güthe. Berlin 1909.

JW. = Juristische Wochenschrift, herausgegeben vom Deutschen Anwaltsverein.

KGJ. = Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts.

Kretzschmar, Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches. Leipzig 1906.

Männer, Das Recht der Grundstücke nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch und der Grundbuchordnung für das Deutsche Reich. München 1899.

Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1899.

Neumann, Jahrbuch des deutschen Rechts.

OLG. = Die Rechtsprechung des Oberlandesgerichts auf dem Gebiete des Zivilrechts, herausgegeben von Mugdan und Falkmann.

Pfeiffer, Praktische Ausführungen aus allen Teilen der Rechtswissenschaft. Bd. 4 und 8. Hannover 1836/46.

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. 3. Aufl. 1904.

PosMSchr. = Juristische Monatsschrift für Posen, West- und Ostpreußen und Pommern.

Puchta, Pandekten. 12. Aufl. Leipzig 1877.

Recht, herausgegeben von Sörgel. München.

Regelsberger, Das bayerische Hypothekenrecht. 2. Aufl. Leipzig 1895.

RGE. = Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Komm. d. RGRäte = Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar von Reichsgerichtsräten. Nürnberg und Leipzig 1910.

Roth, Bayrisches Zivilrecht. Tübingen 1872.

Roth, System des deutschen Privatrechts. Tübingen 1886.

Runde, Die Rechtslehre von der Leibzucht oder dem Altenteil. 2 Teile. Oldenburg 1805.

SeuffArch. = Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte.

SeuffBl. = Seufferts Blätter für Rechtsanwendung.

Savigny, System des heutigen römischen Rechts. Bd. 2. Berlin 1840.

Sintenis, Das praktische gemeine Zivilrecht. 3. Aufl. Leipzig 1868.

Sörgel, Rechtsprechung zum gesamten Zivil-, Handels- und Prozeßrecht.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und Einführungsgesetz. 5./6. Aufl. München und Berlin 1911.

Stein, Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich.

Stobbe-Lehmann, Handbuch des deutschen Privatrechts. Berlin 1897.

Strecker, Die allgemeinen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über Rechte an Grundstücken. Berlin 1898.

Thibaut, Zivilistische Abhandlungen. Heidelberg 1814.

Turnau-Förster, Das Liegenschaftsrecht nach den deutschen Reichsgesetzen und den preußischen Ausführungsbestimmungen. Paderborn 1906.

Thayßen, Das Wohnungsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches (§ 1093). Diss. Göttingen 1906.

Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat sowie Zwangsversteigerung, herausgegeben von Dr. Adolf Lobe. Leipzig.

Warneyer = Warneyers Jahrbuch der Entscheidungen zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Windscheid-Kipp = Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts. 9. Aufl., herausgegeben von Kipp. 1906.

I. Geschichtliche Entwicklung des Wohnungsrechts.

Das Bürgerliche Gesetzbuch hat in § 1093 dem dinglichen Wohnungsrecht eine besondere Bestimmung gewidmet. Den Grund hierfür hat man nicht allein in der allgemeinen wirtschaftlichen Bedeutung dieser Vorschrift zu suchen; auch andere Gründe waren für die Absonderung des Wohnungsrechts von der Lehre der übrigen Dienstbarkeiten mitbestimmend: vor allem der eigene Charakter, die allen Rechten eigentümliche, von der Lehre der übrigen Dienstbarkeiten abgesonderte Behandlung, die gegensätzliche rechtliche Auffassung des Wohnungsrechts bei den verschiedenen Völkern und endlich die Wandlung, die das Wohnungsrecht im Laufe seiner geschichtlichen Entwicklung in den einzelnen Gesetzbüchern durchgemacht hat.

Einen kurzen historischen Überblick über die in das Gebiet des Wohnungsrechts einschlagenden Rechtsregeln werden die nächsten Zeilen bringen. Mehr als eine Übersicht zu bieten, dürfte dem Rahmen dieser Arbeit nicht gerecht werden.

I. Schon die Römer hatten in ihrer habitatio ein dem heutigen Wohnungsrecht ähnliches Rechtsinstitut ausgebildet. Das römische Recht zählte unter den dinglichen Rechten an einem fremden Hause neben dem ususfructus und usus aedium die habitatio auf, die mit dem usus an einem Hause große Ähnlichkeiten hatte und gleich wie dieser den Personalservituten zugerechnet wurde. Dabei war es ohne Bedeutung, ob das Recht gerade als habitatio bezeichnet wurde. Es reichte hin, daß ein usus aedium oder domus ususfructus vermacht war, wenn nur das Recht habitationis oder habitandi causa bestellt war.

Die habitatio gehörte zu den vom Prätor geschützten Instituten, hatte ausgesprochen anomalen Charakter und war eine beliebte Form der Naturalalimentierung. Sie bestand potius in facto, quam in jure,[1]) und von ihr heißt es, intelliguntur naturalem praestationem habere.[2]) Sie war eine partielle Alimentierung,

[1]) l. 10 de cap. minut. 4, 5.
[2]) eod. l. 8.

und als solche erschien sie regelmäßig bei Unterstützung gewaltunterworfener, hilfsbedürftiger Personen, denen neben Speise und Kleidung freie Wohnung gewährt werden sollte.

Die Art ihrer Entstehung und die rechtliche Natur des Instituts waren für die Zeit vor Justinian streitig. Man hat vielfach angenommen, daß ursprünglich das Wort habitatio gegenüber den juristischen Bezeichnungen usus und ususfructus lediglich die Tatsache des Wohnens habe kundtun sollen und daß sich späterhin für das neue Wort auch ein neuer Rechtsbegriff herausgebildet habe. Allein mit Recht hat sich die Mehrzahl der Pandektisten gegen diese Erklärung gewandt. Eine habitatio wurde nach den Quellen auch da angenommen, wo der Ausdruck gar nicht gebraucht worden war,[1] und vielfach ist die habitatio als besondere Servitut neben dem usus und ususfructus erwähnt,[2] so daß es als offenbar erscheint, daß mit dem besonderen Ausdruck auch ein besonderes Rechtsverhältnis bezeichnet wurde.

Hinsichtlich der rechtlichen Natur der habitatio herrschte bis auf Justinian der lebhafteste Streit. Man stritt sich darum, ob die habitatio dem usus oder ususfructus zuzurechnen oder ob sie gar ein eigenes Rechtsgebilde sei. So hielten die Sabinianer die habitatio für eine eigentümlich modifizierte Art des usus, wohingegen die Prokulianer die habitatio nach den Regeln des ususfructus beurteilt wissen wollten. Ganz im Gegensatz zu diesen Schulen lehrten Javolenes und Neratius Priscus solam habitationem legatam esse, daß die habitatio weder usus noch ususfructus, sondern ein eigenes, von beiden verschiedenes Recht sei. Dieser Ansicht hat sich Justinian angeschlossen, indem er in seiner bekannten l. 10 § 2 Dig. de usu erklärte, jus proprium et specialem naturam sortitam esse. Hiermit war die habitatio als selbständiges Rechtsinstitut endgültig anerkannt, und es war fortan die habitatio, das selbständige dingliche Recht, das dem habitator für die Dauer seines Lebens einen Anspruch auf das Wohnen in einem fremden Hause gab.

Die habitatio wurde in der Regel durch Legat dem Berechtigten vermacht. Wenigstens ist diese Art der Bestellung einzig durch die Quellen verbürgt. Es spricht aber nichts dagegen, daß eine habitatio auch durch einen Vertrag unter Lebenden bestellt werden konnte, so daß Legat und Vertrag unter Lebenden als gleichwertige Entstehungsformen für die habitatio nebeneinander zu nennen sind.

Für die habitatio galten eine Reihe von Sonderbestimmungen,

---

[1] Elvers S. 629.
[2] So in Cod. III, 33.

auf denen die rechtliche Unterscheidung von dem usus und usus-fructus aedium beruht.[1]) Auch diese Rechte gewährten dem Berechtigten das dingliche Recht, das fremde Haus zum Wohnen zu benutzen. Während aber das Recht des Usuars auf sein eigenes Bedürfnis abgestellt war, verfolgte die Bestellung eines ususfructus in vorderster Linie den Zweck, den Berechtigten durch die schrankenlose Gestattung, das Haus zu vermieten, zu unterstützen. Während zudem diese Rechte durch non usus und capitis diminutio untergingen, wurde die habitatio von diesen Endigungsgründen nicht betroffen. Auch im weiteren bestanden zwischen habitatio einerseits und usus und ususfructus andererseits weitgehende Unterschiede. Der habitator durfte das Haus nur zum Wohnen benutzen. Sein Recht beschränkte sich allerdings nicht nur auf die eigens zum Wohnen bestimmten Räume, sondern ergriff alles, was zur Haushaltung gebraucht wer den konnte. Er konnte Speicher, Keller, Hof und Garten in Ausübung seines Wohnrechtes benutzen. Die habitatio verlangte auch nicht von ihm, daß er selbst von seinem Recht Gebrauch machte. Er konnte miet- oder pachtweise, aber nur zu Wohnzwecken, das Haus und seine Nebengedinge an andere überlassen. Der Usuar hingegen konnte auch schenkweise die Ausübung seines Rechts auf andere übertragen, war jedoch in der miet- oder schenkweisen Überlassung insoweit beschränkt, als er stets auch selbst von seinem Wohnrecht Gebrauch machen mußte. Der Usufruktuar war selbst nicht an diese Beschränkung gebunden. Er konnte auf jede die Bestimmung der Sache wahrende Art das Haus benutzen oder gegen bezw. ohne Entgelt die Benutzung einem andern überlassen. Endlich fand man vielfach einen Unterschied darin, daß die als Vermächtnis bestellte habitatio von den Erben des Bestellers widerrufen werden konnte, während usus und ususfructus in ihrem Fortbestand von dem Willen der Rechtsnachfolger nicht berührt wurden, und daß bei der habitatio im Gegensatz zu dem usus ein Akkreszenzrecht dann eintrat, wenn das Recht mehreren Personen vermacht und einer dieser Bedachten in Wegfall gekommen war.

II. Ein selbständiges dingliches Wohnungsrecht, wie es die habitatio war, war dem deutschen Rechtsleben fremd. Das ältere deutsche Privatrecht[2]) hatte keine eng begrenzte Servitutenlehre wie das römische Recht; hier spielten die Dienstbarkeiten gegenüber dem Leiherecht eine zu geringe Rolle. Zwar gab es beschränkte dingliche Nutzungsrechte an fremder Sache — der Sachsen- und

---

[1]) vgl. insbes. Thibaut S. 12f. und Glück Bd. 9 S. 455f., die eine eingehende Zusammenstellung der Hauptunterschiede geben.

[2]) vgl. Hübner a. a. O. § 49 S. 308.

Schwabenspiegel nennt sie Lyfftucht, Leibding[1]) —, die rechtsgeschäftlich mit beliebigem Inhalt bestellt werden konnten; aber diese Berechtigungen hatten mit den römischen Servituten anfänglich nur wenig gemein. In der Hauptsache waren diese Nutzungsrechte im wirtschaftlichen Leben als Weide-, Wald- oder Wegegerechtigkeiten von Bedeutung. Die Rezeption des römischen Rechtes brachte dann zwar die Kenntnis der römischen Servitutenlehre und manche Einwirkungen auf das einheimische Nutzungsrecht, aber ein selbständiges Wohnungsrecht brachte auch sie nicht. Man begnügte sich damit, die Grundsätze der habitatio auf das Rechtsverhältnis des Häuslers, der auf Grund eines Altenteils zur Wohnungsnahme befugt war, in Anwendung zu bringen.

Deutschrechtlichen Ursprungs ist aber die Rechtslehre von dem Altenteil. Auf sie soll in Kürze eingegangen werden, weil in der Regel bei einem Altenteil ein Wohnungsrecht vorbehalten zu werden pflegt, und weil hierdurch und zufolge Art. 96 EG. z. BGB. die Rechtslehre vom Altenteil in die Lehre des heutigen Wohnungsrechts eingreift.

Unter dem Altenteil versteht man den Inbegriff aller derjenigen Leistungen, die dem alternden, nicht mehr arbeitsfähigen, Bauern bei Aufgabe des Bauernhofes zum lebenslänglichen Unterhalt zugewiesen werden. Für dieses Rechtsinstitut waren in den einzelnen Provinzialgesetzgebungen die verschiedenartigsten Bezeichnungen gebräuchlich, deren geläufigsten in Art. 96 EG. z. BGB. als Leibgedinge, Leibzucht, Altenteil oder Auszug genannt werden. Solche Altenteilsleistungen wurden bald kraft Gesetzes oder kraft Observanz versprochen, bald beruhte ihre Bestellung auf Vertrag oder letztwilliger Verfügung. Auf gesetzlicher Bestimmung beruhte der auf dem Kolonat begründete Altenteil. Im übrigen war in der Regel die Begründung eines Altenteiles Sache der vertraglichen Verabredung, und es sind sich fast alle Lehrer des deutschen Rechtes dahin einig, daß die vertragliche Abtretung eines Bauerngutes an den Erben zu Lebzeiten des Besitzers als eine antizipierte Erbfolge zu gelten habe.[2])

Schon früh ist das Institut des Altenteils dem deutschen Recht bekannt gewesen. Für die älteste Zeit fehlt es allerdings an urkundlichen Nachweisen. Man wird aber wohl mit Sicherheit annehmen dürfen,[3]) daß auch bei dem Altenteil der gesetzlichen Regelung die Zeit der autonomen Ausgestaltung vorausgegangen ist, und daß Altenteile schon in ältester Zeit bestellt wurden.

---

[1]) Lyfftucht in dieser allgemeinen Bedeutung für jedes beschränkte dingliche Nutzungsrecht ist wohl zu unterscheiden von Lyfftucht im Sinne von Altenteil.
[2]) Pfeiffer Bd. 4 S. 121.
[3]) Runde S. 26.

Zu einer gesetzlichen Regelung kam es erst, als man sich gewöhnte, den Bauernstand nicht als bloße Hintersassen ihrer Gutsherren, sondern als steuerbare Untertanen anzusehen.[1]) Anfänge der Gesetzgebung zeigen sich in den Hofrechten des 16. Jahrhunderts; demnächst erscheinen zu Anfang des 17. Jahrhunderts Landes- und Provinzialverordnungen, die das Rechtsverhältnis zwischen Leibzüchter und Kolonus regeln, bis endlich gegen Ende dieses und zu Anfang des 18. Jahrhunderts besondere Kolonatordnungen entstehen.

Der Altenteil besteht aus einer Reihe von Leistungen, die teils ununterbrochen zu gewähren sind, teils sich in größeren oder kleineren Zeitabschnitten wiederholen. Zu den fortwährend zu gewährenden Leistungen zählt insonderheit das Wohnungsrecht. Es fehlt bei keinem Auszug und findet sich in zwei Formen. Es ist entweder das Recht auf den ausschließlichen Gebrauch eines abgesonderten Gebäudes oder bestimmter Teile eines solchen, oder es besteht in einem bloßen jus cohabitandi, dann, wenn dem Berechtigten lediglich die Teilnahme an der sonst vom Eigentümer benutzten Wohnung eingeräumt wird. Der Unterschied dieser beiden Rechtsbeziehungen besteht in dem Verhältnis des Leibzüchters zu seinem Verpflichteten; dort schließt sein Recht das Gebrauchsrecht des Verpflichteten aus, hier nimmt der Leibzüchter lediglich an dem Rechte eines anderen teil.

Besondere gesetzliche Vorschriften finden sich für das Wohnungsrecht wie für das Mitbenutzungsrecht nicht. Die Grundsätze, die sich im Laufe der Zeit herausgebildet haben, beruhen zum größten Teil auf römischrechtlichen Gesetzesstellen. Doch ist die Anwendung römischen Rechts weder gesetzlich angeordnet noch in der Rechtslehre allgemein anerkannt.[2]) In der Regel werden die Grundsätze über habitatio dann angewandt, wenn dem Häusler abgesonderte Gelasse zur ausschließlichen Benutzung eingeräumt worden sind. Und in der Tat ist die Heranziehung des fremden Rechts gerechtfertigt, will man nicht über den Inhalt des Rechts, über die dem Berechtigten und dem Verpflichteten obliegenden Pflichten und Leistungen im unklaren bleiben. Habitatio und Wohnungsrecht beim Auszug weisen reihenweise charakteristische Übereinstimmungen auf. Insbesondere sind beide unwiderrufliche dingliche Rechte, die als eine Unterstützung hilfsbedürftiger Personen gedacht sind.

Der Altenteil ist eine deutschrechtliche Reallast; er haftet als eine dingliche Last auf dem Bauerngut, die auf jeden dritten

---

[1]) Runde S. 39f.

[2]) vgl. Hänsel § 9 besonders Anm. 6; Pfeiffer Bd. 8 S. 31 ff.; SeuffArch. Bd. 20 Nr. 238 und Runde § 30; SeuffArch. Bd. 2 Nr. 80.

Erwerber mit dem Erwerb des Gutes übergeht. Der Berechtigte kann seinen Altenteil gegen jeden Besitzer geltend machen, der kraft Gesetzes die Verpflichtung der Prästation des Altenteils übernehmen muß. Das ist die gemeine [1] Meinung, die namentlich in den Entscheidungen des Oberappellationsgerichts einmütig vertreten wird. Fragt man nach dem Grund dieses Rechtssatzes, so muß man unbedenklich Runde [2] beipflichten, der die dingliche Natur des Altenteils aus seiner Entstehung aus dem Kolonatverhältnis heraus ableitet. Hier waren die Auszugspräſtationen nicht Folge eines persönlichen Verhältnisses zwischen Leibzüchter und dem Unternehmer, sondern sie entsprangen aus der Beziehung des Leibzüchters zu seinem Hof.

Dieser Auffassung von der dinglichen Natur des Altenteils geben auch die meisten Landes- oder Kolonatverordnungen Folge. Sie heben in der Regel ausdrücklich die dingliche Natur des Rechtsverhältnisses hervor. Vereinzelt wird in diesen Gesetzen die Wirksamkeit des Altenteils an die gerichtliche Anzeige oder Bestätigung geknüpft, zuweilen hierüber hinaus die Einwilligung des Gutsherrn gefordert.

III. Die habitatio hat sich in der Form, die ihr durch die Entscheidung Justinians gegeben war, im wesentlichen erhalten und ist mit der Anwendung römischen Rechts in Deutschland auch hier anerkannt worden. Allerdings ist auch dies streitig,[3] und manche Schriftsteller behaupten geradezu, die habitatio sei dem gemeinen Recht fremd gewesen. Sie berufen sich darauf, daß die Unterscheidung der habitatio als eine besondere Personalservitut wesentlich mit dem Sprachgebrauch der Römer zusammenhänge. Geschriebenes gemeinrechtliches Gesetzesrecht, in dem die habitatio erwähnt würde, fehlt. Allein die Praxis und die Rechtsprechung der Gerichte zeigen deutlich, daß die habitatio mit den ihr eigentümlichen Merkmalen auch in Deutschland bekannt geworden ist, und daß in den gemeinrechtlichen Gebieten die Möglichkeit bestand, ein der habitatio inhaltlich gleiches Recht zu begründen. Denn nur dann konnten die römischen Rechtsgrundsätze über die habitatio von den Gerichten der gemeinrechtlichen Gebiete zum Zwecke der Auslegung und Entscheidung zweifelhafter wohnungsrechtlicher Fragen herangezogen werden, wenn die Möglichkeit der Bestellung einer habitatio auch in Deutschland bestand. Naturgemäß war es, daß nicht alle Bestimmungen der habitatio aus-

[1]) Runde S. 404ff.; Hänsel S. 7, 131; Pfeiffer Bd. 4 S. 139.

[2]) S. 408.

[3]) Wie im Text: Glück Bd. 9 S. 455; Seuffert, Pand. § 172, 7; Windscheid § 208, 4; Brinz, Pand. § 195. Gegen die Ansicht sind: Puchta § 179; Arndt § 182, 5; Sintenis, Zivilrecht § 60, 5; Wächter, Pand. S. 238.

nahmslos zur Geltung kamen, und daß z. B. der Satz von dem Untergang der habitatio durch capitis diminutio wie allgemein im gemeinen Recht so auch bei der habitatio nicht anerkannt war. Häufig ist diese gemeinrechtliche habitatio wohl nicht zur Anwendung gekommen, ihr römischer Charakter und die Fortbildung und Pflege einheimischen Rechts brachten das Wohnungsrecht beim Altenteil mehr und mehr in Geltung.

IV. In den Landesrechten ist durch Gesetz oder Übung das Wohnungsrecht gleichfalls anerkannt. Besondere Bestimmungen enthalten das bayr. Landrecht,[1] das sächs. und österr. Bürgerliche Gesetzbuch[2] und der code civil,[3] während das preuß. allgem. Landrecht das Wohnungsrecht unter dem Recht zum Gebrauch nach Notdurft mitbegreift. Jedoch behandeln diese Landesgesetze das Wohnungsrecht z. T. als einen Anwendungsfall des usus,[4] z. T. nähert sich bei ihnen das Wohnungsrecht dem usus insoweit, als das Wohnungsrecht seinem Umfang nach ausschließlich durch das Bedürfnis des Berechtigten bestimmt wird.[5] In den Landesrechten wird vereinzelt das Wohnungsrecht sogar als Obligation aufgefaßt, was dann zur Folge hat, daß die Dinglichkeit und der Schutz des Rechtes des Berechtigten gegen Dritte nur durch Bestellung einer Hypothek erreicht werden kann.[6]

Soweit hiernach die Landesgesetze dem Wohnungsrecht überhaupt eine besondere Regelung angedeihen lassen, betonen sie übereinstimmend, daß dem Berechtigten lediglich gewährt sei, in dem Gebäude mit seiner Familie und der zu dieser gehörenden Dienerschaft standesgemäß Wohnung zu nehmen. Sie verneinen dementsprechend die von den römischen Juristen gezogene Berechtigung, daß der Wohnungsberechtigte die Ausübung seines Rechtes auf andere übertragen, insbesondere die Wohnung an andere gegen Entgelt vermieten dürfe.

So kannte zunächst das bayr. Landrecht ein der römischen habitatio nachgebildetes Wohnungsrecht, kraft dessen der Berechtigte ein fremdes Haus für sich und seine Dienerschaft als Wohnung in standesmäßiger Weise benutzen durfte. Daneben trat vereinzelt das Wohnungsrecht in der Form der deutschrechtlichen Reallast

---

1) Bayr. LR. II, 9, 12.

2) Sächs. BGB. §§ 637—639; österr. BGB. §§ 521, 522.

3) Code civil art. 632—634: droit d'habitation.

4) So das droit d'habitation des code civil.

5) vgl. bayr. LR. und Roth, bayr. Zivilrecht S. 283, 284.

6) Dies ist die Auffassung des sächs. BGB. und des bayr. Rechts für den durch Vertrag konstituierten Auszug, vgl. §§ 1157, 1158 bezw. II, 9, 12. Allgemein ausgesprochen ist dieser Gedanke in den HypO. von Reuß j. L. § 42 und Reuß ä. L. § 45.

auf; so in der Regel, wenn einem Beamten freie Dienstwohnung gewährt wurde. Dem Inhalt und Umfang nach unterschied sich dieses Recht von dem in Form der habitatio bestellten Wohnungsrecht nicht.

Endlich war dem bayr. Landrecht die Auffassung des Wohnungsrechts als Obligation geläufig. Die sämtlichen in Bayern im Zusammenhang mit einem Altenteilsvertrag bestellten Wohnungsrechte gaben dem Berechtigten lediglich einen schuldrechtlichen Anspruch gegen den Besteller auf Überlassung der versprochenen Wohnräume. Dieses Schuldrecht erreichte seine Dinglichkeit durch Bestellung und Eintragung einer Hypothek. Gemäß Art. 48 bayr. ÜbergG. sind Hypotheken dieser Art mit der Anlegung des Grundbuches als Reallasten zu betrachten.

Nach dem sächs. Bürgerlichen Gesetzbuch konnte ein Wohnungsrecht außer in den Formen eines Nießbrauchs oder Gebrauchsrechts als „Recht der Wohnung in einem Hause" oder als „Recht der Herberge" bestellt werden. Die letztgenannten beiden Rechte stehen zueinander im Verhältnis von Wohnungsrecht zu Mitbenutzungsrecht.

Wer das „Recht auf Wohnung in einem Hause" hat, kann alle zur Wohnung und Haushaltung bestimmten Teile des Hauses entsprechend seinen Bedürfnissen benutzen. Die billige Rücksichtnahme auf die Bedürfnisse seiner Familienangehörigen, seines Dienstpersonals und seiner Gastfreunde war ihm gestattet. Kinder, die nach der Zeit der Bestellung des Wohnungsrechtes geboren wurden, konnten in die Wohnung aufgenommen werden, mit Ausschluß solcher Kinder, die durch Verheiratung oder Gründung eines besonderen Haushalts aus der Familie des Berechtigten ausgeschieden waren.

Der Herbergsberechtigte nahm lediglich an dem Mitgebrauch der dem Verpflichteten zur Wohnung und Haushaltung dienenden Räume teil. Für den Kreis der von ihm aufzunehmenden Personen war maßgebend die Zeit der Bestellung des Rechts. Es durfte nämlich nur der zu dieser Zeit mit ihm verbundene Ehegatte sowie die aus einer solchen Ehe stammenden Kinder an dem Herbergsrecht teilnehmen. Nur ein weiblicher Berechtigter war zur Aufnahme der vor und nach der Bestellung geborenen unehelichen Kinder befugt.

Besonderen Regeln folgte auch in Sachsen das als Altenteil bestellte Wohnungsrecht. Es konnte entweder als Reallast oder in Form einer Hypothek bestellt werden (§ 1157 sächs. BGB.). Als Reallast wurde es dann angesehen, wenn bei einer Veräußerung des Grundstücks oder bei testamentarischer Bestellung eines Auszugs der Berechtigte die Eintragung seines Auszugs

in das Hypothekenbuch verlangte (§§ 1158, 515 zit.). Dieses einem Auszügler bestellte Wohnungs- bezw. Herbergsrecht unterschied sich von den als persönliche Dienstbarkeiten bestellten gleichnamigen Rechten dadurch, daß lediglich das Recht des Auszüglers durch den Untergang des Gebäudes nicht zum Erlöschen kam. Wurde das Gebäude zerstört, so war der Verpflichtete gehalten, dem Auszügler für die Zeit der Wiederherstellung eine gleichwertige Wohnung einzuräumen, und es bestand nach dem Wiederaufbau des Gebäudes das alte Recht an dem neuen Gebäude fort.

Eine besondere Bestimmung für das Wohnungsrecht enthält auch das österr. Bürgerliche Gesetzbuch in seinen §§ 521, 522. Die Definition zeigt starke Anlehnungen an das bayrische und sächsische Recht. Als Besonderheit gilt hier: Es wird als „Fruchtnießung" angesehen, wenn jemandem alle bewohnbaren Teile des Hauses zum Gebrauch überlassen werden. Es wird also in den Hauptfällen das Wohnungsrecht als ein Anwendungsfall des usus betrachtet.

Den gleichen Standpunkt vertritt in noch stärkerem Maße der code civil und das mit ihm gleichlautende badische Landrecht. Der code civil erwähnt zwar das Wohnungsrecht als besondere Servitut, versteht darunter aber lediglich einen auf den Gebrauch einer Wohnung abgestellten Nießbrauch. In den Hauptregeln, namentlich hinsichtlich des Erwerbs und des Verlustes des Rechts, gelten ohne weiteres die Grundsätze des Nießbrauchs. Im übrigen entscheiden in erster Linie die Parteivereinbarungen; ergänzend gilt, daß der Berechtigte ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt der Verheiratung seine Familienangehörigen in die Wohnung aufnehmen darf, daß die Bedürfnisse des Berechtigten und seiner Angehörigen für den Inhalt und Umfang des Rechts maßgebend sind, und daß eine Übertragung des Rechts auf andere unzulässig ist.

Entgegen dieser Gepflogenheit der Landrechte kannte das preuß. allgem. Landrecht keine Sondervorschriften für das Wohnungsrecht. Hier fiel es unter die sogen. Rechte zum Gebrauch nach Notdurft. Das waren Rechte, die ganz auf das persönliche Bedürfnis des Berechtigten abgestellt und demzufolge auch nicht der Ausübung nach auf andere übertragbar waren. Selbst andere an dem Genuß der Sache teilnehmen zu lassen, war in der Regel nicht gestattet. Der Grund für das Fehlen einer besonderen Bestimmung im preuß. allgem. Landrecht ist wohl in der eigenartigen Gestaltung des Mietrechts zu suchen, das das Aufkommen eines weiteren dinglichen Wohnungsrechts als überflüssig erscheinen ließ. Das Mietrecht gewährte nämlich bei Übergabe der Mietsache bezw. bei unbeweglichen Sachen, bei Ein-

tragung des Rechtes im Grundbuch dem Mieter ein dingliches unbeschränktes Nutzungsrecht, in dessen Genuß der Mieter konfessorisch und possessorisch geschützt war.

Mit Rücksicht auf diese geschichtlichen Vorgänge erschien es angebracht, dem Wohnungsrecht auch im Bürgerlichen Gesetzbuch in einer besonderen Vorschrift Erwähnung zu tun. Dies geschah, indem an die Lehre der beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten der das Wohnungsrecht enthaltende § 1093 angegliedert wurde. Diese Regelung des Wohnungsrechts hat allgemeinen Anklang gefunden. Es wird heutzutage auch in bäuerlichen Kreisen vielfach ein den Bestimmungen des § 1093 BGB. unterworfenes Wohnungsrecht ausbedungen und zur Eintragung gebracht.

II. Das dingliche Wohnungsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

§ 1.

Die rechtliche Natur.

Wenden wir uns nunmehr dem geltenden Recht zu, so finden wir in § 1093 die grundlegende Bestimmung des Bürgerlichen Gesetzbuchs über das dingliche Wohnungsrecht. § 1093 bestimmt:

> „Als beschränkte persönliche Dienstbarkeit kann auch das Recht bestellt werden, ein Gebäude oder einen Teil eines Gebäudes unter Ausschluß des Eigentümers als Wohnung zu benutzen. Auf dieses Recht finden die für den Nießbrauch geltenden Vorschriften der §§ 1031, 1034, 1036, des § 1037 Abs. 1 und der §§ 1041, 1042, 1044, 1049, 1050, 1057, 1062 entsprechende Anwendung.
>
> Der Berechtigte ist befugt, seine Familie sowie die zur standesmäßigen Bedienung und zur Pflege erforderlichen Personen in die Wohnung aufzunehmen.
>
> Ist das Recht auf einen Teil des Gebäudes beschränkt, so kann der Berechtigte die zum gemeinschaftlichen Gebrauche der Bewohner bestimmten Anlagen und Einrichtungen mitbenutzen“.

Man sieht zunächst, daß in dieser Bestimmung der Ausdruck Wohnungsrecht nicht gebraucht ist. In der Literatur wird aber allgemein im Anschluß an die Protokolle und Motive das im § 1093 geregelte Rechtsverhältnis als Wohnungsrecht bezeichnet,

und darum ist es wohl gestattet, diesen eingeführten technischen Ausdruck anstatt der schwerfälligen gesetzlichen Sprache zu führen.

Das Wohnungsrecht hat im Gesetz seinen Platz am Ende der Lehre von den Dienstbarkeiten gefunden; es folgt unmittelbar hinter den Bestimmungen über die beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten. Diese äußerliche Angliederung an die besondere Lehre über die beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten und die Ausdrucksweise des Gesetzgebers in § 1093 — „als beschränkte persönliche Dienstbarkeit kann auch“ usw. — mag einige Schriftsteller dazu veranlaßt haben, zu behaupten, das Bürgerliche Gesetzbuch behandle das Wohnungsrecht ausschließlich als beschränkte persönliche Dienstbarkeit.[1]) Das trifft jedoch nicht zu, und es ist diese von einigen Schriftstellern wohl nur der Kürze halber beliebte Ausdrucksweise schon um deswillen zum mindesten ungenau, weil, wie die Praxis lehrt, sich auch Wohnungsrechte finden, die als Nießbrauch oder gar als Reallast bestellt sind.

Das dingliche Wohnungsrecht des § 1093 hat nießbrauchähnlichen Charakter.[2]) Das besagt die Verweisung des Satz 2 Abs. 1 auf eine Reihe von Vorschriften des Nießbrauchrechts.

Zur rechtlichen Natur des Wohnungsrechts ist folgendes auszuführen:

Das Wohnungsrecht ist Dienstbarkeit gleich wie die Grunddienstbarkeit (§§ 1018 bis 1029 BGB.), der Nießbrauch (§§ 1030 bis 1089 BGB.) und die beschränkte persönliche Dienstbarkeit (§§ 1090 bis 1092 BGB.). Es ist wie jede Dienstbarkeit ein dingliches Recht an fremder Sache, kraft dessen dem Berechtigten der in einem weiteren als dem gewöhnlichen Sinne zu verstehende Gebrauch einer Sache in gewissen Beziehungen zusteht. Sein Inhalt ist gerichtet auf die Benutzung fremden Eigentums bezw. fremder Gebäulichkeiten. Der Wohnungsberechtigte gebraucht fremden Besitz zum Wohnen; sein Recht schließt das Grundrecht des Eigentümers aus, sein Wille über die Sache entscheidet. Das ist der Vorteil, die Benutzung, die dem Wohnungsberechtigten sein Recht gewährt.

Das Wohnungsrecht ist aber weder Grunddienstbarkeit, noch Nießbrauch, noch beschränkte persönliche Dienstbarkeit, sondern hat nur gewisse Vorschriften mit diesen Dienstbarkeiten gemein.

Es erhellt aus der engen Angliederung des Wohnungsrechts an die Lehre von den beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten ohne weiteres, daß die in den §§ 1090—1092 BGB. für diese

---

[1]) So Endemann, Sachenrecht S. 417, 3; vgl. auch v. Staudinger, Sachenrecht S. 594 A. 2.

[2]) v. Staudinger, Sachenrecht § 1093 I, 2.

Dienstbarkeiten aufgestellten Regeln auf das Wohnungsrecht ausnahmslos anzuwenden sind. Und doch ist das Wohnungsrecht keine reine beschränkte persönliche Dienstbarkeit. Dies beruht hauptsächlich auf der Einwirkung des Nießbrauchrechts.

Durch § 1093 Abs. 1 Satz 2 BGB. sind nämlich mehrere der für das Nießbrauchsrecht normierten Rechtsgrundsätze auf das dingliche Wohnungsrecht für entsprechend anwendbar erklärt worden. Es gelten kraft dieser Verweisung, die keineswegs erschöpfend ist, die Regeln über die Erhaltung der Sache und über die Lastentragung, über den Sachbesitzschutz, über Ersatzansprüche wegen Verwendungen usw. Namentlich beruht auf der Anwendung der Vorschriften über den Nießbrauch der Satz, daß das Wohnungsrecht sich auf bewegliche Sachen erstreckt, die Zubehör des belasteten Grundstücks sind (§§ 1031, 1062 BGB.), während für andere beschränkte persönliche Dienstbarkeiten dies nicht gilt.[1])

Häufig läßt sich das Wohnungsrecht, insbesondere wenn es an einem ganzen Gebäude bestellt und wenn dem Wohnungsberechtigten die Überlassung der Ausübung an andere gestattet wird, seiner äußeren Erscheinung nach nur schwer von dem Nießbrauch unterscheiden.[2]) In der Tat zeigen auch rechtlich Wohnungsrecht und Nießbrauchsrecht manche Ähnlichkeiten. Jedoch selbst bezüglich des Nießbrauchsrechts bestehen begriffliche Unterschiede. So wird beim Wohnungsrecht nur eine bestimmte Art der Nutzung eingeräumt, während der Nießbraucher begrifflich alle Nutzungen hat und nur durch Ausschluß einzelner Nutzungen in seinem Recht beschränkt werden kann.[3]) Es darf der Nießbraucher auf jede die wirtschaftliche Bestimmung wahrende Art das Grundstück nutznießen, dem Wohnungsberechtigten hingegen ist nur die Benutzung des Gebäudes als Wohnung gestattet.[4]) Der Nießbraucher darf auch ohne besondere Gestattung aus eigenem Recht den Nießbrauch der Ausübung nach einem anderen überlassen (§ 1059 Satz 2 BGB.). Vermietet oder verpachtet er das im Nießbrauch stehende Grundstück, so endigt kraft der besonderen Regel des § 1056 BGB. diese Überlassung nicht mit der Beendigung des Nießbrauchs, sondern erst durch Kündigung, die von dem Eigentümer auszusprechen ist. Dem Wohnungsberechtigten ist die Überlassung nur bei ausdrücklicher Gestattung erlaubt, und dann endigt die kraft

---

[1]) So Planck S. 473 Vorbem. 1 vor § 1090; and. A. Biermann Erl. 1 zu § 1090.

[2]) Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht § 1093 Anm. 1.

[3]) § 1030 BGB.; vgl. Komm. d. RGRäte § 1093, 1; Planck, Sachenrecht § 1093, 1; KGJ. Bd. 24 S. 122 und Mot. Bd. 3 S. 479, 566, 570.

[4]) Crome Bd. 3 S. 564 Anm. 37.

dieser Gestattung erklärte Überlassung stets mit der Beendigung des Wohnungsrechts (§ 1092 Satz 2 BGB.).

Infolge der bestehenden Ähnlichkeiten können in der Praxis Zweifelsfälle entstehen, in denen man unschlüssig darüber sein kann, ob die Parteien trotz der Bezeichnung des Rechts als Wohnungsrecht sich nicht nur im Ausdruck geirrt, ob sie nicht vielmehr in Wahrheit an die Begründung eines Nießbrauchs gedacht und einen solchen gewollt haben. In der Literatur werden darum vielfach Auslegungsbehelfe für den Richter genannt. Staudinger[1]) will bei Überlassung eines ganzen Gebäudes eher einen Nießbrauch, bei Überlassung einzelner Gebäudeteile regelmäßig eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit annehmen. Dernburg[2]) und Fuchs[3]) lassen die Art der Verwendung entscheiden. Sie nehmen beschränkte persönliche Dienstbarkeit an, wenn der Berechtigte nur zur persönlichen Wohnungsnahme befugt ist, wo hingegen Nießbrauch dann vorliegen soll, wenn dem Berechtigten die Überlassung der Ausübung gestattet ist. In diesem Sinne entscheidet sich auch Eck.[4]) Allein derartige Behelfe dem Richter an die Hand zu geben, erscheint verfehlt. Die Ausübung des Wohnungsrechts durch die Person des Berechtigten ist kein entscheidendes Kriterium, wie andererseits auch aus der Überlassung des ganzen Gebäudes nichts gegen die Annahme einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit geschlossen werden kann. Eine sichere Entscheidung läßt sich nur von Fall zu Fall nach genauer Prüfung des Willens der Beteiligten treffen. Es bleibt Sache des Richters, den Sitten, Lebensanschauungen, der sprachlichen und rechtlichen Ausdrucksweise der in Betracht kommenden Volkskreise Rechnung zu tragen, um so den wirklichen Willen der Beteiligten zu ergründen und um so zu erforschen, ob dem Berechtigten lediglich die eine Nutzungsart des Wohnens gewährt oder ob ihm ein Gesamtnutzungsrecht event. unter Ausschluß einzelner Nutzungen eingeräumt werden sollte.[5])

Das Wohnungsrecht ist stets ein höchstpersönliches, ein subjektiv-persönliches Recht; Grunddienstbarkeiten hingegen sind subjektiv-dingliche Rechte, m. a. W. dort kann nur eine Person der Berechtigte sein, hier nur ein Grundstück. Das Wohnungsrecht kann nämlich nur zugunsten einer bestimmten Person oder einer rechtsfähigen Personenmehrheit begründet werden. Grunddienstbarkeiten dagegen kommen dem jeweiligen Grundstückseigentümer zustatten, ja sie müssen dem jeweiligen Eigentümer eines Grund-

---

[1]) Sachenrecht S. 592 Anm. 2.
[2]) S. 577.
[3]) S. 337.
[4]) S. 240.
[5]) So Planck § 1093 Anm. 1.

stücks gegenüber einem anderen Grundstück zustehen; die Bestellung einer Grunddienstbarkeit für eine bestimmte natürliche oder juristische Person ist ausgeschlossen. Der Umfang des Rechts richtet sich bei der Grunddienstbarkeit nach dem Bedürfnis des herrschenden Grundstücks, bei dem Wohnungsrecht nach den Parteivereinbarungen und erst in Zweifelsfällen nach den persönlichen Bedürfnissen des Berechtigten. Die Grunddienstbarkeit muß dem herrschenden Grundstück wirtschaftliche Vorteile bieten, während der Zweck eines Wohnungsrechts auf das Gewähren von Vorteilen für den Berechtigten nicht notwendig abgestellt ist.

Das Wohnungsrecht ist eine Grundstücksbelastung, ein dingliches Recht an fremder Sache, und ist streng zu scheiden von dem ihm seinen tatsächlichen Wirkungen nach nahestehenden obligatorischen, nicht eintragungsfähigen Mietverhältnis. Die Miete ist ein Schuldverhältnis, die zwar dem Mieter Besitz und Besitzesschutz, aber keineswegs Dinglichkeit seines Rechtes verschafft. Aus dem Mietvertrag erwächst für den Vermieter die Pflicht, dem Vertragsgegner den Gebrauch der Wohnung zu gewähren und die vermietete Sache während der Dauer des Mietverhältnisses in gebrauchsfähigem Zustand zu erhalten (§ 535 BGB.). Der Mietvertrag setzt begrifflich eine periodisch wiederkehrende Gegenleistung — Entrichtung des vereinbarten Mietzinses voraus —, und es geht das Recht des Mieters auf dessen Erben über (§ 569 BGB.). Das Wohnungsrecht hingegen ist dingliches Recht; der Eigentümer ist lediglich verpflichtet, die Ausübung des Wohnungsrechtes durch den Berechtigten zu dulden, das Recht ist unvererblich und unübertragbar, und nur ausnahmsweise wird es für eine Gegenleistung, sei es Geld oder andere vertretbare Sachen, sei es Dienstleistungen oder Leistungen anderer Art, ausbedungen. Bei der Miete werden gegenseitige Rechte und Verbindlichkeiten — zeitweise Gewährung des Gebrauchs oder der Benutzung eines Gegenstandes gegen Entgelt — erzeugt, bei dem Wohnungsrecht wird lediglich das Grundstück mit einem Recht belastet, woneben zufällig und schuldrechtlich, nicht aber notwendig und dinglich die Zahlung eines Mietzinses ausbedungen werden kann.[1]) Jenes wird nach miet-, dieses nach sachenrechtlichen Grundsätzen behandelt; die rechtliche Beurteilung in Ansehung der Dauer, der Pflicht, die Wohnung instand zu halten, und der Wirkungen in der Zwangsversteigerung des Grundstückes und im Konkurs über das Vermögen des Grundstückseigentümers ist bei dem Wohnungsrecht eine andere als bei der Miete.[2])

---

[1]) KGJ. Bd. 24 A S. 123.
[2]) vgl. RGE. Bd. 54 S. 235.

Hieraus folgt, daß für die rechtliche Natur eines Miet- bezw. Wohnungsrechtes die Erklärungen der Parteien, wie ihre Kennzeichnung des Rechtes, ohne Belang sind. Allein darauf, ob ein wirkliches dingliches Recht vereinbart werden sollte und auch vereinbart worden ist, kommt es an.[1]) Wie es einerseits auf die unrichtige Bezeichnung des Rechtes als Miete nicht ankommt namentlich hinsichtlich der Eintragungsfähigkeit im Grundbuch, wenn der Parteiwille nach richterlicher Überzeugung in Wirklichkeit auf die Begründung eines Wohnungsrechtes ging, so ist andererseits dem Mietverhältnis selbst dann die Eintragung nicht vergönnt, wenn die Parteien seine Eintragung in das Grundbuch ausdrücklich gewollt und erklärt haben.[1])

Eine dem Wesen des Wohnungsrechtes entsprechende dingliche Belastung eines Grundstücks kann auch in der Form der Reallast (§§ 1105 ff. BGB.) herbeigeführt werden, wenigstens steht auch nach dem Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs der Begründung eines Wohnungsrechtes als Reallast begrifflich dann nichts im Wege, wenn lediglich das Gewähren einer Wohnung als Inhalt der Verdinglichung erscheint.[2]) Es unterscheidet sich dann ein in die Form der Reallast gebrachtes Wohnungsrecht von dem Recht des § 1093 BGB., daß bei diesem ein Recht auf Gebrauch des Gebäudes als Wohnung, bei jenem lediglich ein Recht auf Leistung besteht. Das Recht auf Bewohnung (Mitbewohnung) eines Gebäudes (Gebäudeteils) kann auch mit anderen Reallastberechtigungen verbunden sein, z. B. einem Recht auf Leistung von Naturalien oder einem Beköstigungsrecht.[3])

Unter der Herrschaft des allgemeinen Landrechts wurde das Wohnungsrecht allgemein als Reallast aufgefaßt, und dementsprechend war eine bis 1900 von den Grundbuchbehörden geübte Praxis gewohnt, die gesamten Verbindlichkeiten des Altenteilers, das ganze Leibgedinge, als eine einheitliche Reallast zu behandeln. Diese Rechtsübung hat mit dem Wechsel der Gesetzgebung insoweit eine Wandlung erfahren, als zwar nicht die Eintragungsfähigkeit, wohl aber die Eintragung als Reallast dann ausgeschlossen ist, wenn der jeweilige Eigentümer nicht zu wiederkehrenden Leistungen verpflichtet ist. Ob die Begründung einer Dienstbarkeit oder einer Reallast im einzelnen Falle gewollt ist, ist Tat- und Auslegungsfrage. Die Kernfrage ist immer die: ist das Gewähren der Wohnung als eine wiederkehrende Leistung

---

[1]) RGE. Bd. 54 S. 235.
[2]) Komm. d. RGRäte § 1093, 1 und v. Staudinger § 1093, 2.
[3]) Komm. d. RGRäte § 1093, 1; JW. 1901 S. 293.

aus dem Grundstück gedacht? Und für diese Untersuchung bildet vielfach, nämlich in allen Fällen, in denen ein Wohnungsrecht mit einem Altenteilsvertrag in Verbindung steht, das preuß. Ausführungsgesetz eine Stütze. Dort findet man in Art. 15 § 1 bestimmt, daß aus der Zusicherung eines Leibgedinges bei einer Grundstücksveräußerung die Pflicht hervorgehe, die Eintragung der wiederkehrenden Leistungen als Reallast, des Rechtes auf Wohnung in einem auf dem Grundstück befindlichen Gebäude oder auf Benutzung des Grundstücks in sonstiger Weise als entsprechende persönliche Dienstbarkeit zu bewilligen. Daß eine Dienstbarkeit gewollt ist, wenn in dem Vertrag lediglich ein Wohnungsrecht ausbedungen wird, ist klar, und nicht minder klar ist es, daß die angezogene Bestimmung des Ausführungsgesetzes in der als Teil des Altenteilsvertrages gewährten Wohnung eine Dienstbarkeit erblickt.[1]) Eine Reallast kann daher nur in den Fällen in Frage stehen, in denen der Vertrag außer der Pflicht auf Wohnungsgewährung noch eine Reihe anderweiter Verpflichtungen des Grundeigentümers, namentlich solche von ganz unzweifelhafter reallastrechtlicher Natur enthält. Wiederkehrende Leistungen sind solche, die sich von Zeit zu Zeit wiederholen, bei denen Nutzungsrecht und Leistungspflicht in regelmäßig oder unregelmäßig wiederkehrenden Zwischenräumen eintritt. Eine einmalige Leistung, ein Recht auf fortdauernde und unterbrochene Nutzung kann nie den Gegenstand einer Reallast bilden. Man[2]) hat nun gesagt, weil das Wohnungsbedürfnis bei dem Wohnungsberechtigten dauere, weil die Wohnung von Augenblick zu Augenblick neu zu gewähren sei (nach Art. 15 § 5 AG. z. BGB. auch zu erhalten), darum handle es sich im besonderen bei dem Wohnungsrecht des Altenteilers um eine Reallast, und zwar im Zweifel sogar kraft des preuß. Ausführungsgesetzes. Diese Ansicht überzeugt nicht. Weil das Wohnungsbedürfnis dauert, darum allein handelt es sich noch nicht um eine wiederkehrende Leistung Im Gegenteil: das dauernde Wohnungsbedürfnis spricht für eine einmalige, nämlich fortdauernde und ununterbrochene Leistung. Die Wohnung wird auch nicht von Augenblick zu Augenblick neu gewährt. Wird dem Wohnungsberechtigten eine bestimmte Wohnung zugewiesen, so erkennen die Beteiligten regelmäßig ein dauerndes Recht des Wohnungsberechtigten an. Nur in den seltensten und nur in ganz besonders liegenden Ausnahmefällen wird daher die Bestellung einer Reallast gewollt sein. Der Um=

---

[1]) So Josef in Gruchot Bd. 54 S. 88; and. A. Eccius ebenda Bd. 45 S. 738/39.

[2]) Eccius a. a. O. Bd. 45 S. 738.

stand, daß neben dem Wohnungsrecht andere Verpflichtungen von reallastrechtlicher Natur dem Eigentümer auferlegt sind, und namentlich die in Art. 15 § 5 AG. z. BGB. ausgesprochene, dem Eigentümer obliegende Erhaltungspflicht berühren allein den selbständigen Charakter des Wohnungsrechtes als besondere beschränkte persönliche Dienstbarkeit nicht.[1])

Ein Wohnungsrecht kann auch an einem Erbbaurecht (§ 1012 BGB.) begründet werden, wofern der Inhalt dieses Rechtes auf das Haben eines Gebäudes geht. Ausgeschlossen ist aber die Begründung eines Wohnungsrechtes als Erbbaurecht. Denn beide Begriffe sind wesentlich verschieden. Gemein haben sie eigentlich nur das eine, was allen Sachenrechten gemeinsam ist: sie sind dingliche Rechte an fremdem Eigentum, Grundstücksbelastungen. Das Erbbaurecht ist das Recht, auf oder unter der Oberfläche eines fremden Grund und Bodens ein Bauwerk zu haben, es ist Eigentumsrecht an einem auf fremdem Eigentum errichteten Bauwerk. Das Wohnungsrecht hingegen ist lediglich Benutzungsrecht, kein Recht auf Haben, sondern ein Recht auf Benutzung oder Mitbenutzung. Der Begriff des Gebäudes ist enger als der eines Bauwerkes; es gibt ein Wohnungsrecht an einem Gebäudeteil, ein Erbbaurecht an einem Grundstücksteil ist ausgeschlossen, es gibt auch kein Wohnungsrecht an einem Bauwerk, das nicht ein Gebäude ist. Das Erbbaurecht ist veräußerlich und vererblich, wie überhaupt der Erbbauberechtigte ein unbeschränktes Verfügungsrecht über den Gegenstand seines Rechtes hat. Das alles ist dem Wohnungsberechtigten nicht gegeben, das Wohnungsrecht ist namentlich ein unvererbliches und unübertragbares Recht. Die Begründung des Erbbaurechts erfolgt in der Form der Auflassung, zur Begründung eines Wohnungsrechtes genügt schon die Eintragungsbewilligung desjenigen, der von dem Wohnungsrecht betroffen wird.

Aus dem Vorstehenden ersehen wir, daß das Wohnungsrecht von der Lehre der übrigen dinglichen Rechte zahlreiche Abweichungen aufweist, und daß es dadurch sich zu einem eigenen Rechtsgebilde gemacht hat. Es ist demnach das nießbrauchsähnliche, dingliche, subjektiv-persönliche Recht unter Ausschluß des Eigentümers ein Gebäude oder einen Gebäudeteil einschließlich der zum gemeinschaftlichen Gebrauch der Bewohner bestimmten Anlagen und Einrichtungen dauernd als Wohnung zu benutzen.

---

[1]) Weil das Wohnungsrecht als fortdauerndes Nutzungsrecht eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit und keine Reallast ist, daraus folgt, daß der Wertgegenstand eines Wohnungsrechts nach § 3 ZPO. nach freiem Ermessen des Richters und nicht nach § 9 ZPO. festzusetzen ist; vgl. RG. in JW. 1899 S. 1, 1902 S. 418. SeuffArch. Bd. 54 Nr. 116; OLG. Bd. 13 S. 72.

§ 2.

Das Wesen des Wohnungsrechts.

A. Der Inhalt des Wohnungsrechts.

Der Inhalt des Wohnungsrechts geht nach dem Wortlaut des Gesetzes dahin, ein Gebäude oder einen Teil eines Gebäudes unter Ausschluß des Eigentümers als Wohnung zu benutzen.

Das Wohnungsrecht ist seinem Inhalt nach gesetzlich begrenzt; die Begründung eines dinglichen Wohnungsrechts im Sinne des § 1093 mit einem anderen als dem angegebenen Inhalt ist unzulässig. Innerhalb dieses gesetzlichen Rahmens ist die genauere Festlegung des Inhalts des Wohnungsrechts den Vertragschließenden selbstredend unbenommen. Wird der Inhalt des Wohnungsrechts in anderer als der gesetzlichen Weise vertraglich festgelegt, so bedarf diese Vereinbarung zur dinglichen Wirksamkeit der ausdrücklichen oder durch Bezugnahme zur bewirkenden Eintragung im Grundbuch. Hingegen entscheidet hinsichtlich des Umfangs der dem Wohnungsberechtigten zustehenden Befugnisse in erster Linie der Parteiwille. Das praktische Bedürfnis erfordert dies. Erst im Zweifel bestimmt sich der Umfang des Wohnungsrechtes nach den persönlichen Bedürfnissen des Berechtigten (§ 1091 BGB.), woneben das Gesetz in Abs. 2 u. 3 des § 1093 zugunsten des Wohnungsberechtigten zwei ihrer Natur nach dispositive Bestimmungen gibt.

Aus der gesetzlichen Definition ergibt sich im einzelnen das Folgende:

Ein Wohnungsrecht ist nur denkbar an einem Grundstück oder in begrenztem Umfang an einem Erbbaurecht (§§ 1012, 1017 BGB.). Es steht nichts entgegen, die Bestellung eines Wohnungsrechtes an einem Erbbaurecht, das sich einerseits auf das Haben eines Gebäudes bezieht, zuzulassen. An beweglichen Sachen — man denke an Schäferkarren, an die Schlaf- oder Wohnwagen der Wandergewerbetreibenden oder an bewohnbare Schiffe — kann begrifflich ein Wohnungsrecht nicht bestellt werden, da, wie die Motive[1]) ausführen, die Sache in der Innehabung des Eigentümers verbleibt und deshalb die Traditionsform dem Inhalt des Rechts nicht entsprechen würde. Zudem genügt hier der obligatorische Vertrag auf Überlassung der Benutzung dem praktischen Bedürfnis. Auf bewegliche Sachen erstreckt sich jedoch ein Wohnungsrecht, wofern diese Zubehör des Grundstücks sind.

---

[1]) vgl. Bd. 3 S. 567.

Das Wohnungsrecht lastet sowohl auf dem Grundstück als auch auf dem darauf errichteten Gebäude bezw. Gebäudeteil. Ist das Wohnungsrecht auf einen Teil eines Gebäudes beschränkt, so muß sich das Recht auf einen Raumteil an dem Gebäude, nicht etwa auf einen bestimmten, abgegrenzten Bruchteil[1]) des Grundstücks beziehen, da dieser nicht Gebäudeteil, sondern lediglich Anteil an dem Eigentum an dem Grundstück und damit an dem Gebäude ist. Unmöglich ist daher auch die Begründung eines Wohnungsrechts an dem Eigentumsanteil eines von mehreren Miteigentümern.

Eine Begriffsbestimmung dessen, was es unter einem Gebäude versteht, gibt das Gesetz an dieser und an anderen Stellen nicht. Namentlich in § 912 BGB. enthält sich der Gesetzgeber der Definition. Die Motive geben keinen Aufschluß. Soviel steht zunächst nach dem allgemeinen Sprachgebrauch fest, daß es sich bei einem Gebäude zunächst um ein Bauwerk handeln muß, das mit einem Grundstück fest verbunden ist. Der rechtliche Begriff des Gebäudes ist aber enger als der Begriff des Bauwerks, worunter man unbewegliche, durch Verwendung von Arbeit und Baustoffen in Verbindung mit dem Erdboden hergestellte Sachen[2]) begreift und der demzufolge begrifflich nicht allein das Gebäude, sondern auch andere bauliche Anlagen, wie Brücken, Denkmäler, Kanalisationsanlagen in sich faßt. Wesentlich ist ferner für den rechtlichen Begriff des Gebäudes sein Umfang, insofern als es den Zutritt von Menschen gestatten und ihrer Beherbergung dienen muß. Andererseits ist der gesuchte Begriff weiter als der eines Grundstücks, der gemeiniglich die Bodenfläche, also den geometrisch begrenzten Teil der Erdoberfläche, bezeichnet. Es läßt sich der gesetzliche Begriff des Gebäudes kurz dahin bestimmen: Ein Gebäude ist ein Grundstück oder ein Komplex von solchen, das durch bauliche Anlagen eine Menschen und Sachen gegen äußere Einflüsse schutzbringende, für die Befriedigung menschlicher und wirtschaftlicher Interessen zweckdienliche Umfriedigung erhalten hat.

Ob die Parteien im Einzelfall bei ihrer Vertragsberedung an diesen Begriff des Gebäudes gedacht haben, das festzustellen, ist Pflicht der richterlichen Prüfung. In dem Altenteilsrecht spielt eine große Rolle der Begriff der sogenannten abgesonderten Wohnung, einer Wohnung, die der ausschließlichen Benutzung des Berechtigten unterliegt. In Fällen, in denen ein Wohnungsrecht im Zusammenhang mit einem Altenteilsvertrag

---

[1]) vgl. 1. Entw. § 1045.
[2]) So RGE. Bd. 56 S. 41.

ausbedungen und begründet wird, wird mit besonderem Interesse zu untersuchen sein, was der Sitte und den Gewohnheiten der in Betracht kommenden Volkskreise entspricht, und ob die Vertragsteile nicht lediglich den vielfach durch bloße Bezugnahme auf § 1093 BGB. angenommenen Begriff des Gebäudes mit dem in ihren Kreisen üblichen Begriff der abgesonderten Wohnung identifiziert haben.

Das Bürgerliche Gesetzbuch beschränkt aber das Recht des Wohnungsberechtigten nicht allein auf das Gebäude, vielmehr ist alles, was wesentlicher Bestandteil des Gebäudes ist und was zu dessen Zubehör gehört, dem Wohnungsberechtigten zur Mitbenutzung freigegeben. Das ergibt die besondere Bestimmung in § 1093 Abs. 3 und die in § 1093 Abs. 1 Satz 2 ausgesprochene Verweisung auf § 1031 BGB. Der Wohnungsberechtigte erlangt das Recht auf Benutzung des Zubehörs für den Wohnungszweck mit der Begründung des Wohnungsrechts an dem Gebäude bezw. Gebäudeteil, und zwar nach der für den Erwerb des Eigentums geltenden Bestimmung des § 926 BGB.

Auch wenn lediglich an einem Gebäudeteil das Wohnungsrecht bestellt ist, darf der Berechtigte die zum gemeinschaftlichen Gebrauch der Bewohner bestimmten Anlagen und Einrichtungen, wie z. B. Keller, Treppen, Bodenräume, Waschküche, Brunnen — und zwar im Zweifel auch die erst nach Begründung des Wohnungsrechts errichteten Anlagen — mitbenutzen.[1]) Gehören zu dem Gebäude Räume, die zu einem anderen Zwecke als zum Wohnen, z. B. zum Gewerbebetrieb, als Stall usw., eingerichtet sind, und soll das Recht des Wohnungsberechtigten auch auf diese Räume sich erstrecken, so bedarf es hierzu einer besonderen Vereinbarung.[2])

Der Wohnungsberechtigte hat einen Anspruch darauf, daß ihm die Ausübung seines Rechtes auf dem ursprünglich eingeräumten Grundstück gestattet wird. Die selbsttätige Verlegung der Ausübung von seiten des Eigentümers auf ein anderes Grundstück als das ursprünglich belastete, ist untunlich, selbst wenn dies für den Berechtigten von Vorteil wäre. Allerdings muß sich der auf einen Gebäudeteil beschränkte Wohnungsberechtigte die Verlegung der Ausübung auf eine andere, für ihn ebenso geeignete Stelle gefallen lassen, wenn die Ausübung an der bisherigen Stelle für den Eigentümer besonders beschwerlich

[1]) Hier ist vor der Eintragung der rechtlichen Natur des Begründungsaktes besondere Aufmerksamkeit zu widmen, da gerade in diesen Fällen unter Umständen ein ähnliches Verhältnis wie bei der Miete als gewollt anzusehen ist, vor allem da, wo Mieter mit dem Berechtigten zusammenwohnen; vgl. Crome Bd. 3 S. 563 Anm. 41.

[2]) Kretzschmar, Sachenrecht S. 402.

ist (§§ 1090, 1023 Abs. BGB.). Selbst die Ausweisung des Wohnungsberechtigten aus dem ihm ursprünglich angewiesenen Gebäudeteil und die Anweisung eines gleichartigen Rechts in einem Nebengebäude ist unter dem angegebenen Gesichtspunkt, und wofern Haupt- und Nebengebäude auf demselben belasteten Grundstück errichtet sind, als zulässig zu erachten. Immer ist aber zu bedenken, daß nur die Verlegung auf einen anderen Teil des bereits belasteten Grundstücks zulässig, hingegen die Verlegung von dem belasteten auf ein anderes, bisher überhaupt nicht belastetes Grundstück desselben Eigentümers durch § 1023 nicht gestattet ist.[1]) Der Anspruch des Eigentümers auf Verlegung des Wohnungsrechts der Ausübung nach kann durch Rechtsgeschäft weder ausgeschlossen noch beschränkt werden (§ 1023 Abs. 2).

B. Der Umfang des Wohnungsrechtes, insbesodere die Person und das Aufnahmerecht des Berechtigten.

Bei der Grunddienstbarkeit hängt der Umfang der dem Berechtigten eingeräumten Befugnis ausschließlich von dem persönlichen Bedürfnis des Berechtigten ab (§ 1019 BGB.). Jede Ausdehnung über das sich hieraus ergebende Maß hinaus, ist unzulässig (§ 1019 Satz 2). Das ist zwingendes Recht. Für das Wohnungsrecht ist eine gesetzliche Begrenzung des Umfangs nicht gegeben. Das Wohnungsrecht ist vielmehr hinsichtlich seines Umfangs dispositiver Natur; sein Umfang unterliegt der Bestimmung und dem Willen beider Beteiligten, und nur im Zweifel bestimmt sich der Umfang auch hier nach dem persönlichen Bedürfnis des Berechtigten (§ 1091 BGB.). Das ist aber nur Auslegungsregel, nur in Zweifelsfällen, wenn der Parteiwille nicht klar zum Ausdruck gebracht ist, gilt der § 1091 BGB. Deshalb ist es zulässig, den Umfang des Wohnungsrechts ohne Rücksicht auf das persönliche Bedürfnis des Berechtigten zu bestimmen; insonderheit kann sich der Umfang über das aus dem persönlichen Bedürfnis des Berechtigten sich ergebende Maß hinaus erstrecken.[2]) Der Umfang des Wohnungsrechts muß nach dem Zweck, den die Parteien bei seiner Bestellung im Auge hatten, bestimmt werden. Dabei muß sowohl dem Bedürfnis der Haushaltung Rechnung getragen, als auch das Bedürfnis des Geschäftsbetriebs des Berechtigten in Betracht gezogen werden.[3]) Zur dinglichen Wirksamkeit bedarf diese Vereinbarung der Eintragung im Grundbuch.

---

[1]) RGE. Bd. 50 S. 32 u. Seuff.Arch. Bd. 58 Nr. 188.

[2]) RGE. Bd. 60 S. 320; OLG. Bd. 15 S. 372 und die gesetzliche Bestimmung des § 1093 Abs. 2 BGB.

[3]) So Mot. Bd. 3 S. 567; and. A. Endemann Bd. 2 S. 669 Anm. 11, der das Bedürfnis des Geschäftsbetriebs nicht berücksichtigt.

Als Wohnungsberechtigter kann nur eine bestimmte natürliche oder juristische Person oder eine Mehrheit von solchen in Frage kommen. Darum kann für einen Personenkreis, der keine Rechtspersönlichkeit besitzt, z. B. für einen nichtrechtsfähigen Verein, ein Wohnungsrecht nicht begründet werden.[1]) Wohl aber kann eine Gemeinde Wohnungsberechtigte sein. Für sie kann die Bestellung z. B. in der Weise erfolgen, daß die Belastung dem Nutzen einzelner Gemeindeangehöriger dient.[2]) Die Auslegungsregel des § 1091 BGB. steht dem nicht entgegen. Freilich steht solchenfalls den einzelnen Gemeindegliedern, die das Wohnungsrecht ausüben, ein selbständiges Recht nicht zu. Vielmehr ist lediglich die Gemeinde als solche die Berechtigte. Ihr, der juristischen Person, steht das Recht zu, sie allein kann über das Recht verfügen.[3]) Die Gemeindeglieder üben das Recht nicht als selbständiges, als ein zu ihrer individuellen Rechtssphäre gehöriges Recht aus, sondern als das Recht der Gemeinde, das durch den Eintritt in die politische Gemeinde auf Grund einer besonderen Überlassung für sie begründet wird und für sie mit dem Widerruf der Überlassung oder mit ihrem Ausscheiden aus der Gemeinde erlischt.[4]) Daher kann das Wohnungsrecht in das Grundbuch lediglich als Recht der Gemeinde, nicht als Recht der einzelnen Gemeindeangehörigen eingetragen werden. Daher steht diesen auch kein Klagerecht zu, denn die Befugnis zur Vertretung der Gemeinde in der Ausübung des Wohnungsrechts begreift keineswegs die Befugnis zur selbständigen prozessualen Verfolgung dieses Rechts in sich.[5]) Klagen kann vielmehr lediglich die Gemeinde; das ergehende Urteil wirkt jedoch für und gegen die Gemeindeangehörigen.

An einem Gebäude können mehrere Wohnungsrechte begründet werden. Das ist selbstverständlich und bildet im Altenteilsrecht sozusagen den Regelfall. Diese mehreren Wohnungsrechte können sowohl ein und derselben als auch einer Mehrheit von Personen dienen. Inwieweit dann diese mehreren Berechtigten im Verhältnis untereinander an der Ausübung des Wohnungsrechts teilnehmen, muß sich aus dem vertraglichen Schuldverhältnis ergeben, woneben für das Wohnungsrecht des Altenteilers landesrechtliche Dispositivnormen ergänzend eingreifen. Die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Gemeinschaft (§§ 751 ff.) können um deswillen nicht herangezogen werden, weil das

---

[1]) vgl. Güthe, GBO. S. 1568.

[2]) vgl. SeuffArch. Bd. 41 Nr. 173, Bd. 42 Nr. 163, Bd. 58 Nr. 70; Mot. Bd. 3 S. 569 zu § 1049.

[3]) So RGE. Bd. 44 S. 146; SeuffArch. Bd. 59 Nr. 71.

[4]) SeuffArch. Bd. 42 S. 262.

[5]) SeuffArch. Bd. 59 Nr. 71 S. 130.

Wohnungsrecht ein unteilbares Recht betrifft. In der Regel, namentlich in den Fällen, in denen als mehrere Wohnungsberechtigte Ehegatten oder Eltern und Kinder erscheinen, werden die verschiedenen Rechte diesen Personen zur gesamten Hand bestellt sein. Sie sind dann gleichzeitige und gemeinschaftliche Berechtigte,[1]) und es sind ihnen lediglich in der Benutzung des Gebäudes dem Maße nach Schranken gesetzt. Das Recht wird stets als ganzes ausgeübt. Stirbt einer der Mitberechtigten, z. B. einer der beiden Ehegatten, so besteht nach dem Tode das Recht uneingeschränkt für den Längstlebenden fort.[2]) Dies gilt allgemein auch für das Altenteilsrecht. Art. 15 § 10 preuß. AG. z. BGB., der sich für Teilung der teilbaren Leistungen ausspricht, trifft auf das unteilbare Wohnungsrecht nicht zu.

Es kann jedoch auch der Fall eintreten, daß ein Wohnungsberechtigter derart in der Ausübung seines Rechts beschränkt ist, daß an dem mit seinem Wohnungsrecht belasteten Gebäude noch ein anderes gleichartiges Recht für einen anderen bestellt wird. Wird in dieser Weise ein Gebäude belastet, so ergibt sich zwar für jeden der Berechtigten, daß er sich die Mitbenutzung des Gebäudes durch den anderen gefallen lassen muß. Es bestehen dann mehrere selbständige, sich lediglich in der Ausübung gegenseitig beschränkende Rechte nebeneinander. In einem Gemeinschaftsverhältnisse stehen auch hier die Mitberechtigten nicht.[3]) Da das Wohnungsrecht seinem Wesen nach unteilbar ist, so hat jeder der gemeinschaftlich Berechtigten ein selbständiges Recht, nicht etwa bloß einen Bruchteilsanteil an einem gemeinschaftlichen Recht. Die Rechtslage ist hier ähnlich wie bei einem Wohnungsrecht ohne Ausschluß des Eigentümers.[4])

Einer vielumstrittenen Streitfrage des gemeinen Rechts hat die Bestimmung des § 1093 Abs. 2 ein Ende bereitet. Die ihrer Natur nach dispositive Rechtsregel gestattet dem Wohnungsberechtigten seine Familie usw. in die Wohnung aufzunehmen. Das praktische Bedürfnis erheischte eine derartige Vorschrift. Da die Überlassung der Ausübung des Wohnungsrechts durch den Berechtigten von einer besonderen ausdrücklichen Gestattung ab-

---

[1]) vgl. Komm. d. RGRäte S. 1003 Anm. 3; DJZ. Bd. 14 S. 216.

[2]) So Staudinger, Sachenrecht S. 568 und BayObLG. Bd. 9 S. 162. And. A. Dernburg Bd. 3 S. 565. Im gemeinen Recht bestanden hinsichtlich dieser Frage drei Ansichten; s. hierüber SeuffArch. Bd. 20 Nr. 151 und Dernburg a. a. O. S. 565 Anm. 2.

[3]) Staudinger, Sachenrecht S. 594; Güthe, GBO. S. 931; SeuffBl. Bd. 23 S. 768. And. A. Männer S. 253 § 51, der eine Gemeinschaft nach Bruchteilen annimmt.

[4]) Recht 1908 Nr. 1567.

hängig ist (§ 1090 Satz 2), so würde in Ermanglung besonderer Abreden der Wohnungsberechtigte nur für seine Person sein Wohnungsrecht ausüben können. Um diesem unliebsamen Mißstand, der dem Wohnungsrecht nahezu seine praktische Bedeutung nehmen würde, abzuhelfen, hat der Gesetzgeber in der angeführten Weise den Umfang des Wohnungsrechts erweitert und dadurch den Begriff des persönlichen Bedürfnisses in einem weiteren als dem dem alltäglichen Sprachgebrauch entsprechenden Sinn gedeutet.

Der Wohnungsberechtigte ist befugt, seine Familie sowie die die zur standesmäßigen Bedienung und zur Pflege erforderlichen Personen in die Wohnung aufzunehmen. Eine Pflicht zur Aufnahme besteht für ihn nicht.

Das Recht zur Aufnahme gibt dem Wohnungsberechtigten die besondere Bestimmung des Abs. 2 nicht um seinem Wohnungsbedürfnis zu genügen, sondern um dem Wohnungsberechtigten sein Recht nach Möglichkeit seinen persönlichen Bedürfnissen entsprechend zu gestalten. Die Bestimmung des § 1093 Abs. 2 stellt sich als eine vom Gesetzgeber gewollte Erweiterung der Bestimmung des § 1091 und nicht etwa als eine klarere Ausdrucksweise des durch § 1093 Abs. 1 Satz 1 bereits gekennzeichneten Rechtsinhalts dar.

Der Auffassung von Fricke,[1]) das Recht des Wohnungsberechtigten zur Aufnahme seiner Familie ergebe sich schon aus den Worten des § 1093 Abs. 1: „als Wohnung zu benutzen", ist nicht beizupflichten. Diese Folgerung ist gesucht und führt zu unbilligen Konsequenzen, sie müßte folgegerecht dahin führen, daß dem bloßen Mitbenutzungsberechtigten schon kraft Gesetzes die Aufnahme der in § 1093 Abs. 2 genannten Personen zu gewähren wäre. Dies ist aber ebenso unrichtig wie die allgemeine Folgerung. Der Gesetzgeber hat jedenfalls die Worte „als Wohnung zu benutzen" lediglich in Beziehung auf den Wohnungsberechtigten gebraucht, wie die besondere Bestimmung des Abs. 2 und ein Vergleich mit den Vorschriften des Altenteilsrechts ergibt.

Nimmt er seine Familie auf, so macht er eigenes Recht geltend, den aufnahmeberechtigten bezw. aufgenommenen Personen erwächst aus der Aufnahme weder gegenüber dem Eigentümer noch gegenüber dem Wohnungsberechtigten ein selbständiges Recht. Weil diese Personen ihr Recht von dem Recht des Wohnungsberechtigten ableiten, darum haben sie z. B. nach dem Tode des dinglich Berechtigten keinen Anspruch auf weitere Gewährung der Wohnung.

In der angezogenen Bestimmung des Abs. 2 § 1093 BGB. ist der Ausdruck „Familie" im Sinne der Auffassung des Sprach-

---

[1]) S. 31.

gebrauchs des gewöhnlichen Lebens verstanden. Die Familie des Wohnungsberechtigten umfaßt also den Kreis der mit der Person des Wohnungsberechtigten durch Ehe, Verwandtschaft oder Schwägerschaft verbundenen Personen. Ein bestimmter Grad der Verwandtschaft oder Schwägerschaft wird nicht gefordert, auch kommt es darauf nicht an, ob für den Wohnungsberechtigten hinsichtlich der aufgenommenen Person eine Alimentationspflicht besteht oder nicht. Erscheint im Einzelfall das Zusammenleben und Zusammenwohnen des Wohnungsberechtigten mit Gliedern seiner Familie als das Normale, so ist ihm die Aufnahme der fraglichen Personen zum Mitbewohnen gestattet.[1])

Sonach sind ohne weiteres zur Familie des Wohnungsberechtigten hinzuzurechnen und damit aufnahmeberechtigt alle diejenigen Angehörigen des Wohnungsberechtigten, die zur Zeit der Begründung des Wohnungsrechtes zu seinem Hausstand gehörten. Dahin zählen: die Ehefrau, die ehelichen Kinder, weiterhin Stiefkinder, an Kindes Statt angenommene Kinder, jüngere unversorgte Geschwister usw. Selbst die Mutter der kinderlosen Ehefrau[2]) und das uneheliche Kind einer Tochter[3]) kann von dem Wohnungsberechtigten in die Wohnung aufgenommen werden.

Der Wohnungsberechtigte ist aber auch zur Aufnahme solcher Personen befugt, die erst nach Begründung seines Wohnungsrechts in den Kreis seiner Familie eingetreten sind,[4]) sei es, daß diese Personen die spätere Familienzugehörigkeit durch Eheschließung oder Ehelichkeitserklärung oder Annahme an Kindes Statt erlangt haben.[5]) Es ist demnach dem Berechtigten gestattet auf das Wohnungsrecht hin zu heiraten und seine Ehefrau und die von ihr eingebrachten oder mit ihr erzeugten vorehelichen Kinder an dem Wohnungsrecht teilnehmen zu lassen.[6])

Nach der Auffassung des gewöhnlichen Lebens entscheidet sich gleichfalls die Frage, welche Personen als Pflegepersonal anzusehen und welche zur standesmäßigen Bedienung erforderlich sind.[7]) Dem persönlichen Bedürfnis des Berechtigten ist Rechnung zu tragen, doch kommt es darauf allein nicht an. Es braucht sich nicht immer um die Bedienung und Pflege des Berechtigten zu handeln; in Ansehung der Frage der standesmäßigen Be-

---

[1]) So Motive Bd. 3 S. 571.
[2]) Sörgel 1911 S. 392
[3]) PosMSchr. 1903 S. 187.
[4]) Motive Bd. 3 S. 571.
[5]) vgl. Art. 5 § 6 preuß. AG. z. BGB.
[6]) Anderer Auffassung die ältere deutschrechtliche Lehre, die sich in dem Rechtssprichwort kundgab: „Der Leibzüchter darf nicht züchten".
[7]) vgl. hierzu § 1610 Abs. 1 BGB.

dienung der in berechtigter Weise aufgenommenen Personen muß dasselbe gelten.[1]) Die Aufnahme von sittlich anstößigen Personen zur Bedienung braucht der Eigentümer nicht zuzulassen (§ 242 BGB.).[2]) Auch die Aufnahme von Besuch ist gestattet; dies ist zwar nicht ausdrücklich ausgesprochen, versteht sich aber von selbst, soweit die Aufnahme von Besuch der gewöhnlichen Auffassung des Lebens und einer ordnungsmäßigen Benutzung der Wohnung entspricht. Nicht aufnahmefähig sind Personen wie Mieter, Pensionäre.

Die sonach von dem Berechtigten aufgenommenen Personen nehmen an dem Wohnungsrechte in demselben Umfange teil wie dieser, sind also auch zur Mitbenutzung der in Abs. 3 § 1093 erwähnten Anlagen und Einrichtungen befugt.

Ein dem Aufnahmerecht des Wohnungsberechtigten auch wörtlich gleichgestaltetes Recht steht gemäß Art. 15 § 9 AG. z. BGB. dem Auszügler, dem eine abgesonderte Wohnung zu gewähren ist, zu.

Die Abhängigkeit der aufgenommenen Personen in ihrem Recht von ihrer persönlichen Zugehörigkeit zu dem Wohnungsberechtigten bringt es mit sich, daß ihr Recht mit dem Aufhören dieser Beziehung zum Fortfall kommt. Wird die Ehe des Wohnungsberechtigten geschieden, so muß fortan das Recht der geschiedenen Ehefrau auf weitere Teilnahme an dem Wohnungsrecht ihres früheren Mannes von selbst aufhören. Die geschiedene Frau bleibt zwar zu der Familie des Mannes in Schwägerschaft; maßgebend für ihre Aufnahme ist aber nicht ihre Zugehörigkeit zu der weiteren Familie ihres Mannes gewesen, sondern ihre familienrechtliche Beziehung zu ihrem Ehemann. Diese ist aber mit der durch die rechtskräftige Scheidung eingetretenen Auflösung der Ehe (§ 1564 Satz 3 BGB.) erloschen. Die Rechtsstellung der geschiedenen Ehefrau ist hier die gleiche wie die Stellung der aufgenommenen Frau beim Tode des Mannes.

Wo für beide Ehegatten je ein selbständiges oder ein gemeinschaftliches Wohnungsrecht bestellt war, da bewirkt die Auflösung der Ehe durch Scheidung keineswegs den Fortfall des Rechtes des anderen Ehegatten. Hier handelt es sich auch gar nicht um das Recht eines aufgenommenen Familienmitgliedes, sondern um ein selbständiges Recht der Ehefrau, um ein Recht kraft persönlicher Bestellung. Die eheliche Verbindung der gemeinschaftlich berechtigten Personen war lediglich Motiv, keineswegs Rechtsgrund für die Bestellung.

---

[1]) s. Mot. Bd. 3 S. 571; and. A. Fricke S. 32.
[2]) Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht S. 666.

Eine Ausnahme hiervon gilt für das Altenteilsrecht. Hier bewirkt die Scheidung gemeinsam berechtigter Ehegatten die Endigung des für den Ehegatten des Altenteilers bestellten Rechts, es sei denn, daß die Umstände des Falles einen anderweiten Parteiwillen klar erkennen lassen. Der Ehegatte des Altenteilers genießt die Vorteile des Altenteils, weil er in seiner Eigenschaft als Ehegatte vor der Gutsabtretung gleichfalls an dem Besitz und Genuß des Gutes teilhatte. Wie aber diese Teilnahme an dem Besitz des Gutes mit der Ehescheidung endigen würde, so muß auch der Mitgenuß an dem Wohnungsrecht mit der Auflösung der Ehe durch Scheidung ein Ende erreichen.[1])

Das Recht des Wohnungsberechtigten, seine Familie und die zur standesmäßigen Bedienung und Pflege erforderlichen Personen in die Wohnung aufzunehmen, gilt nur für ein Wohnungsrecht im Rahmen des § 1093 BGB. Eine analoge Ausdehnung dieser Sonderbestimmung erscheint unzulässig.[2]) Darum ist kraft Gesetzes ein solches Aufnahmerecht demjenigen nicht gegeben, dem lediglich ein Mitbenutzungsrecht als Reallast oder als beschränkte persönliche Dienstbarkeit eingeräumt ist. Das entspricht der Natur des Mitbenutzungsrechts. Ein Aufnahmerecht kann für diesen Fall nur kraft Vertrages begründet werden. Eine besondere gesetzliche Bestimmung findet sich aber im Altenteilsrecht. Durch Art. 15 § 6 Abs. 2 AG. z. BGB. wird bestimmt, daß sich bei einem Berechtigten, dem nur die Mitbenutzung der Wohnung des Verpflichteten gestattet ist, die Befugnis zur Aufnahme seiner Familie nicht auf solche Personen erstreckt, die erst nach der Schließung des Leibgedingsvertrages durch Eheschließung, Ehelichkeitserklärung oder Annahme an Kindes Statt Familienangehörige geworden sind, und nicht auf Kinder, die aus dem Hausstande des Berechtigten ausgeschieden sind.

Die Sonderbestimmung des § 1093 Abs. 2 BGB. gilt auch für den Fall nicht, daß dem Berechtigten ein Wohnungsrecht als Reallast eingeräumt sein sollte. Auch hier ist eine analoge Ausdehnung nicht zulässig.

C. Allgemeine ergänzende Vorschriften für das Wohnungsrecht.

Aus dem durch §§ 1090 Abs. 2, 1093 Abs. 1 Satz 1 getroffenen Hinweis auf Vorschriften aus dem Grunddienstbarkeits- und Nießbrauchs-

---

[1]) RG. in Gruchot Bd. 39 S. 986, 987; Dernburg Bd. 3 § 204 Anm. 6 Crusen u. Müller Preuß. AG. S. 217.

[2]) So Josef in Gruchot Bd. 41 S. 311.

recht sind an dieser Stelle die nachfolgenden allgemeinen Vorschriften hervorzuheben:

Der Wohnungsberechtigte hat bei Ausübung seines Rechtes die Interessen des Eigentümers tunlichst zu schonen (§ 1020 BGB.). Der Eigentümer wie der Wohnungsberechtigte können bei Beginn und während der Dauer des Wohnungsrechts den Zustand des Gebäudes auf ihre Kosten feststellen lassen (§ 1034 BGB.).[1] Für die Aufrechterhaltung des also bestimmten Zustandes des Gebäudes hat der Berechtigte während der Dauer seines Rechts zu sorgen (§ 1041 Satz 1); er hat die Pflicht bei Ausübung seines Wohnungsrechts die wirtschaftliche Bestimmung des Gebäudes als Wohnhaus aufrechtzuerhalten und bei der Benutzung des Gebäudes zu seinen Wohnzwecken nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft zu verfahren (§ 1036 Abs. 2),[2] des weiteren ist er nicht berechtigt, das Gebäude umzugestalten oder wesentlich zu verändern (§ 1037 Abs. 1). Ihn trifft die gewöhnliche Unterhaltungspflicht (§ 1041 Satz 2),[3] jedoch hat er Veränderungen und Verschlechterungen an dem Gebäude nur insoweit zu vertreten, als diese durch eine nicht ordnungsmäßige Benutzung des Gebäudes herbeigeführt worden sind (§ 1050 BG.). Für Verwendungen, die der Wohnungsberechtigte, ohne dazu verpflichtet zu sein, auf das Gebäude oder den Gebäudeteil macht, kann er von dem Eigentümer nach den Vorschriften über Geschäftsführung ohne Auftrag Ersatz verlangen. Er ist insbesondere berechtigt, eine Einrichtung, mit der er das Gebäude versehen hat, wegzunehmen (§ 1049 BGB.). Der Wohnungsberechtigte hat die Pflicht, die in § 1042 BGB. gegenannten Schäden unverzüglich dem Eigentümer anzuzeigen, und er hat die Vornahme etwa notwendig werdender Ausbesserungen und Erneuerungen durch den Eigentümer zu gestatten (§ 1044 BGB.). Dagegen legt das Gesetz dem Berechtigten eine Pflicht zur Versicherung gegen Brandschaden und Unfall, wie die Pflicht der Lastentragung, wie solche für den Nießbraucher bestehen, nicht auf (§ 1055, 1047 BGB.). Übernimmt der Wohnungsberechtigte derartige Verpflichtungen, so hat eine solche Vereinbarung lediglich schuldrechtlichen Charakter.[4]

---

[1]) Über das Verfahren s. §§ 164, 15, 19 FGG.

[2]) Fricke S. 29 hält im Gegensatz zu dem Gesetz die Bestimmung des § 1036 Abs. 2 für unanwendbar, gegen ihre Anwendbarkeit in der obigen Deutung bestehen aber keine Bedenken.

[3]) Wo landesrechtliche Bestimmungen mit diesen reichsrechtlichen Grundsätzen im Widerspruch stehen, haben die ersteren vor den letzteren den Vorgang. Daher hat der Eigentümer bezw. Besteller, nicht der Altsitzer beim Altenteilsvertrag für Reparaturen aufzukommen; vgl. Art. 15 § 5 Abs. 1 AG. z. BGB.

[4]) vgl. Staudinger, Sachenrecht S. 594.

§ 3.

Das Gebäude ist als Wohnraum dauernd zu überlassen.

Das Wohnungsrecht soll dem Berechtigten eine Wohnung gewähren, daher ist das Vorhandensein eines Gebäudes notwendige Voraussetzung für die Bestellung eines Wohnungsrechts. Das Gebäude muß bewohnbar sein, da es zur Befriedigung des menschlichen Wohnbedürfnisses dienen soll, und darum muß weiter das Gebäude oder der Gebäudeteil wenigstens zum vorwiegendsten Zweck dem Berechtigten als Wohnung, zum Wohnen, überlassen sein. An einem unbebauten Grund und Boden kann ebensowenig ein Wohnungsrecht bestellt werden wie an einem Gebäude, das nach seiner Zweckbestimmung, Bauart oder Einrichtung gar nicht fähig ist, der Beherbergung von Menschen zu dienen. Doch ist die Begründung eines Wohnungsrechts an einem unbebauten Grundstück in der Form denkbar und zulässig, daß die Verpflichtung zur Bestellung eines Wohnungsrechts an einem noch zu errichtenden Wohnhaus eingegangen, die Entstehung des Wohnungsrechtes also von dem Eintritt dieser Bedingung abhängig gemacht wird.[1])

Die Überlassung des Gebäudes als Wohnraum muß wenigstens in der Regel den Charakter der Dauer tragen; denn das Recht soll dem notwendigen Bedürfnis des Berechtigten nach Beschaffung einer geeigneten und standesmäßigen Wohnung abhelfen. Die Regel ist, daß das Wohnungsrecht auf die Lebensdauer des Berechtigten bestellt wird. Zulässig sind aber auch Wohnungsrechte, deren Dauer zeitlich fest begrenzt ist, z. B. auf die Dauer von 5 Jahren, wie auch solche, häufig in bäuerlichen Kreisen erscheinende Eintragungen, wie ein „Wohnungsrecht für die Zeit des ledigen Standes“ oder „bis zur Wiederverheiratung“ als gültige Eintragungsformen rechtlich nicht zu beanstanden sind. In diesen letzteren Fällen endigt das Wohnungsrecht mit dem Zeitpunkt der Verehelichung oder der Wiederverheiratung und gilt auch dann als erloschen, wenn die neue Ehe durch Scheidung oder Tod aufgelöst wird. Wird hingegen die Ehe angefochten und wird demnächst ihre Nichtigkeit durch Urteil ausgesprochen, so bringt die Rechtskraft dieses Nichtigkeitsurteils das Recht von selbst wieder in seinem früheren Umfang zur Entstehung, es sei denn, daß nach dem Parteiwillen lediglich der Akt der Ehescheidung oder Wiederverheiratung für die Beendigung des Wohnungsrechts maßgebend sein sollte. Denn die Sachlage ist dann so, als habe

[1]) vgl. Fricke S. 18.

die Eheschließung überhaupt nicht stattgefunden.[1]) Als besondere Gründe, in denen das Wohnungsrecht mit dem bloßen Akt der Eheschließung erlischt, können erscheinen, z. B. Bruch des Treuverhältnisses zu dem verstorbenen Ehegatten, in der Wiederverheiratung zum Ausdruck gebrachte Pietätlosigkeit, Verletzung der Standessitte usw., doch schließen diese Gründe nur dann eine Wiederentstehung des Wohnungsrechts aus, wenn der bei der Begründung obwaltende Parteiwille gerade auf diese Gründe sich bezog.

Durch die Überlassung eines Gebäudes zu einem anderen ausschließlichen Zweck als zum Wohnen, z. B. als Stallung, als Fabrikationsraum, kann ein Wohnungsrecht im Sinne des § 1093 BGB. nicht begründet werden. Folglich ist die Benutzung des als Wohnung überlassenen Gebäudes zu einem solchen ausschließlichen Zweck unzulässig. Man wird es jedoch für statthaft halten können, daß der Berechtigte in dem als Wohnung überlassenen Gebäude seine bisherigen Geschäfte weiter verrichtet, wofern nur auch dann das Wohnen des Berechtigten die Hauptnutzungsart des Gebäudes bleibt. Das entspricht der Billigkeit, den Anschauungen der in Betracht kommenden Volkskreise und wird in der Regel auch als von den Parteien stillschweigend gewollt angenommen werden können. Man wird es darum zulassen dürfen, daß der Handwerker seine Werkstatt, der Geschäftsmann seine Geschäfts- oder Bureauräume in das Wohnungsgebäude verlegt, sollte dadurch selbst die ursprüngliche Verwendungsart eines einzelnen Gebäudeteils eine Änderung erfahren. Diese Gestattung wird allein dem persönlichen Bedürfnis des Berechtigten gerecht. In gleicher Weise dürfte der Charakter des Rechtes als Wohnungsrecht dann nicht in Frage gezogen werden, wenn der Berechtigte auf ausdrückliche Gestattung des Eigentümers hin das Gebäude oder den Gebäudeteil zugleich als Arbeitsraum verwendet.

Die generelle Bewohnbarkeit des Gebäudes, insbesondere die Bewohnbarkeit der überlassenen Wohnräume gehört zu dem Inhalt der gesetzlichen Leistungspflicht des Wohnungsverpflichteten. Stellt sich demnächst die Ausübung des Wohnungsrechtes als untunlich dar, weil entweder der Ausübung Rechte Dritter entgegenstehen, oder weil der Eigentümer an einem Gebäude ein Wohnungsrecht bestellt hat, das nach seiner Bauart, Einrichtung oder Zweckbestimmung gar nicht fähig ist, der Aufnahme von Menschen zu dienen, so handelt es sich um einen Mangel in dem bestellten Recht, und es hat für einen solchen Rechtsmangel der Eigentümer

[1]) RG. in JW. 1913 S. 739.

bei unentgeltlicher, schenkweiser, Bestellung des Wohnungsrechts auf Grund des § 523 BGB., bei entgeltlicher, kaufweiser, Überlassung des Wohngebäudes nach Maßgabe der §§ 434 ff. BGB. einzustehen. Nur für den Fall, daß das Wohnungsrecht infolge eines anderen, im gleichen Range stehenden Nutzungsrechtes an dem Gebäude nicht oder nicht vollständig ausgeübt werden kann, gibt der § 1060 BGB., der, obwohl im § 1093 nicht erwähnt, für das Wohnungsrecht infolge der §§ 1024, 1090 Abs. 2 gilt,[1] eine besondere Bestimmung. Treffen Wohnungsrechte oder Wohnungsrechte mit sonstigen Nutzungsrechten an dem Gebäude dergestalt zusammen, daß sie nebeneinander nicht oder nicht vollständig ausgeübt werden können und haben die Rechte gleichen Rang, so kann jeder Berechtigte eine den Interessen aller Berechtigten nach billigem Ermessen entsprechende Regelung der Ausübung verlangen.

Leidet hingegen das überlassene Gebäude an einem Sachmangel, ist es z. B. wegen baupolizeiwidriger Beschaffenheit,[2] insbesondere wegen Baufälligkeit unbeziehbar oder wegen vorhandenen Schwamms oder Trockenfäule unbewohnbar, so kommt dem Berechtigten bei schenkweiser Bestellung des Wohnungsrechtes die Vorschrift des § 524 zustatten. Darüber hinaus nämlich bei entgeltlicher Bestellung finden weder die mietrechtlichen Vorschriften der §§ 544 ff. BGB. noch die Bestimmungen der §§ 459 ff. BGB. über die Sachgewährleistungspflicht der Verkäufers Anwendung. Denn Miet- und Wohnungsrecht sind, wie ausgeführt, wesensverschieden, und die Vorschriften des §§ 459 ff. BGB. finden auf den Kauf von Rechten — und nichts anderes ist die entgeltliche Bestellung eines Wohnungsrechtes — keine Anwendung.[3] Die Rechtsbehelfe des Berechtigten gegen den Verpflichteten beschränken sich vielmehr auf die allgemeinen Normen über die Unmöglichkeit der Erfüllung. War die Verschaffung der Wohnung bereits zur Zeit des Vertragsschlusses für den Verpflichteten unmöglich, sei es, daß zur Zeit der Vertragsschlusses das als vorhanden angenommene Wohngebäude gar nicht bestand oder sei es, daß es bereits untergegangen war, so ist die Erfüllung sachlich unmöglich und der Vertrag nach § 306 nichtig. Der Verpflichtete haftet unter den in § 307 BGB. aufgeführten Erfordernissen auf das negative Vertragsinteresse. Bei nachträglicher Unmöglichkeit greifen die Bestimmungen der §§ 323—325 BGB. Platz. Fraglich kann nur erscheinen, ob der Eigentümer, der nach § 325 BGB. die

---

[1]) Dies wird allgemein angenommen; vgl. z. B. Staudinger S. 594 ff.
[2]) vgl. SeuffArch. Bd. 63 Nr. 39.
[3]) So JW. 1904 S. 463; arg. § 90 BGB.; and. A. Fricke S. 16.

Unmöglichkeit der Leistung zu vertreten hat, berechtigt ist, anstatt Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu leisten, dem Wohnungsberechtigten unter Hinweis auf § 1090, 1023 BGB. auf dem dienenden Grundstück eine andere Stelle zur Ausübung seines Wohnungsrechtes anzuweisen. Im allgemeinen wird man die Frage zu verneinen haben, weil nicht die Ausübung des Wohnungsrechtes an der bisherigen Stelle, sondern weil die Folgen der Unmöglichkeit der Leistungen für den Eigentümer besonders beschwerlich sind und weil in der Regel, wenn Schadensersatz wegen Nichterfüllung begehrt wird, der Verpflichtete zur Naturalleistung nicht berechtigt ist. Nur in dem Falle dürfte dem Eigentümer das Recht einzuräumen sein, Schadensersatz durch Anweisung einer anderen Wohnungsstelle zu leisten, wenn in allen Punkten die neue Wohnungsstelle zur Ausübung des Rechtes der bisherigen Stelle gleich geeignet und die Ausübung für den Berechtigten an der neuen Wohnungsstelle nicht minder beschwerlich ist.[1] Dann folgt aber das Recht auf Naturalersatzleistung nicht etwa aus der besonderen Bestimmung des § 1023, sondern aus allgemeinen Grundsätzen über Wiederherstellung eines Schadens durch Naturalleistung.

§ 4.

Der gesetzliche Ausschluß des Eigentümers von der Mitbenutzung des Gebäudes.

Der Eigentümer muß vertraglich von der Befugnis zu konkurrierender Benutzung des Wohnungsgebäudes ausgeschlossen sein, sei es nun, daß er überhaupt nicht an der Benutzung des Gebäudes teilnimmt oder sich nur von dem Mitgebrauch des dem Wohnungsberechtigten eingeräumten besonderen Gebäudeteils fern hält. Der Ausschluß des Eigentümers ist Voraussetzung für § 1093 BGB. Er muß von dem Berechtigten gewollt und erklärt sein; nur wenn der Ausschluß zum Vertragsinhalt gemacht ist, greift § 1093 BGB. Platz. Daher liegt in all' den Fällen kein Wohnungsrecht im Sinne des § 1093 BGB. vor, in denen dem Berechtigten lediglich ein Mitbenutzungsrecht eingeräumt ist. Ob ein Wohnungsrecht oder ein bloßes Mitbenutzungsrecht vorliegt, das müssen die Umstände des einzelnen Falles ergeben. Der Hauptunterschied liegt darin, daß dort der Wohnungsberechtigte ein ausschließliches Verfügungsrecht hat, während er hier lediglich an

---

[1]) vgl. l. 9 pr. D. 19, 2: aliam habitationem non minus commodam, und Staudinger § 325 1, a.

dem Nutzungsrecht des Eigentümers teilnimmt. Das Recht der ausschließlichen Verfügung des Wohnungsberechtigten braucht sich aber nur auf die eigentlichen Wohnräumen zu beziehen. Die Zugänge zu der Wohnung können gemeinsam sein, z. B. gemeinschaftlicher Treppenaufgang, und ebenso kann sich der Wohnungsberechtigte in die Benutzung anderer Räumlichkeiten wie Keller, Waschküche usw. mit dem Eigentümer teilen.

Für den Fall, daß dem Berechtigten ein bloßes Mitbenutzungsrecht zusteht, hat das Bürgerliche Gesetzbuch keine besonderen Vorschriften gegeben. Die Motive rechtfertigen dies mit reinen Zweckmäßigkeitserwägungen. Sie erkennen die Möglichkeit einer vertraglichen oder dinglichen Begründung eines Mitbenutzungsrechts an, lehnen aber den Erlaß einer Sonderbestimmung in der Befürchtung ab, daß eine gesetzliche Berücksichtigung des Mitbenutzungsrechts eine Begünstigung seiner Begründung zur Folge haben, und daß diese Begünstigung zu verwickelten Rechtsverhältnissen führen würde. Ob diese Erwägung den Kern der Sache trifft, sei dahingestellt. Jedenfalls kommt dem Mitbenutzungsrecht nicht annähernd die Bedeutung zu wie dem dinglichen Wohnungsrecht, und da selbst die Motive eine dingliche Begründung eines Mitbenutzungsrechtes anerkennen, so bedurfte es einer besonderen Rechtsregel für diese Form des Wohnungsrechtes nicht.

Das Mitbenutzungsrecht ist ein Wohnungsrecht von inhaltlich beschränkter Natur, bei dem vor allem der Eigentümer von der gleichzeitigen Benutzung der überlassenen Räume nicht ausgeschlossen ist. Es ist nicht zu verwechseln mit dem Falle, wo mehrere Personen gemeinschaftlich zur Benutzung eines Gebäudes oder Gebäudeteiles als Wohnung berechtigt sind. Hier bestehen wirkliche Wohnungsrechte, auf die die Sonderbestimmung des § 1093 zutrifft, und nur in der Ausübung setzen sich die gemeinschaftlich Berechtigten gegenseitig Schranken. Dorthingegen bestehen keine Wohnungs-, sondern Mitbenutzungsrechte, die entsprechend ihrer vertraglichen Gestaltung als reine, beschränkte persönliche Dienstbarkeiten oder als Reallasten aufzufassen sind und für die der § 1093 BGB. mit seinen Besonderheiten nicht gilt.

Wird ein Mitbenutzungsrecht dinglich begründet, so ist die beschränkte persönliche Dienstbarkeit oder die Reallast die gegebene Gesetzesform. Es gelten dann entweder die Grundsätze der §§ 1090 bis 1092 BGB. oder die der §§ 1105 ff. BGB. In der Form eines Nießbrauchs oder eines Erbbaurechts kann ein dingliches Mitbenutzungsrecht nicht begründet werden.

In allen Fällen ist aber daran festzuhalten, daß dem Wohnungsrecht ein gesetzlicher Inhalt innewohnt, daß hingegen

für das Mitbenutzungsrecht die vertragliche Abrede Norm und Inhalt des Rechts bestimmt, und daß insonderheit die besonderen Bestimmungen des § 1093 Abs. 2 u. 3 nicht kraft Gesetzes gelten, sondern nur kraft Vereinbarung für das Mitbenutzungsrecht Geltung erlangen können.

Auch da ist für die Anwendung der besonderen Bestimmungen des § 1093 BGB. kein Feld, wo ein einzelner Raum, etwa eine Schlafstube zur ausschließlichen Benutzung, die übrigen Räume, wie Wohn- und Speiseräume, aber zur allgemeinen Mitbenutzung eingeräumt sind. Hier haben nur ethische und soziale Gründe zu der Überlassung des einen Raumes zur ausschließlichen Benutzung geführt. In solchen Fällen ist es nicht angängig, rechtlich eine Trennung zwischen den allein bewohnten und den mitbenutzten Räumen zu machen und demgemäß, insoweit gewisse Räume zum Alleingebrauch bestellt sind, die Grundsätze über das Wohnungsrecht, insoweit an anderen ein bloßer Mitgebrauch gestattet ist, die allgemeinen Vorschriften über beschränkte persönliche Dienstbarkeiten zur Anwendung zu bringen. Für die rechtliche Beurteilung kann entweder nur ein Wohnungsrecht oder nur eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit in Frage kommen.

Der Ausschluß des Eigentümers bezieht sich nur auf sein Nutzungsrecht. Das Recht des freien Ein- und Ausgangs in dem Wohngebäude ist dem Eigentümer trotz des Bestehens eines Wohnungsrechts unbenommen, wie überhaupt die übrigen sich aus dem Eigentum ergebenden Rechte, namentlich das Recht auf die Substanz der Sache, dem Eigentümer erhalten bleiben.

§ 5.

Die Bestellung des Wohnungsrechts erfolgt gegen und ohne Entgelt.

Das Wohnungsrecht erzeugt an und für sich keine gegenseitigen Rechte und Pflichten; für das Wohnungsrecht ist namentlich das Ausbedingen eines Entgelts kein Wesenserfordernis wie für die schuldrechtliche Miete die Verpflichtung des Mieters zur Zahlung des vereinbarten Mietzinses (§ 535 BGB.). Andererseits ist das dingliche Wohnungsrecht nicht stets unentgeltlich. Es wird vielmehr bald unentgeltlich, bald gegen ein Entgelt bestellt.

In der Regel wird namentlich in bäuerlichen Kreisen das Wohnungsrecht als unentgeltlich bezeichnet, d. h. aber vielfach nur: es wird bestellt, ohne daß die Parteien ein besonderes

Entgelt ausbedingen bezw. der Verpflichtete sich ein solches auszahlen läßt. Dann liegen die Verhältnisse häufig so, daß beim Bestehen eines verwandtschaftlichen, gesetzlich zur Alimentation verpflichtenden Verhältnisses zwischen den Vertragsteilen — z. B. der Besteller steht zum Berechtigten im Verhältnis von Sohn zu Vater — trotz der Unentgeltlichkeit das Wohnungsrecht entweder eine Erfüllung der dem Besteller gegenüber dem Berechtigten obliegenden Unterhaltungspflicht zum Ausdruck bringt und in Erfüllung dieser gesetzlichen Verpflichtung bewilligt wird, oder daß es sich als ein Teil der Gegenleistung darstellt, die der Übernehmer für die Überlassung des Gutes zu zahlen hatte. Dann ist es aber in Wahrheit ein gegen ein Entgelt bestelltes Wohnungsrecht.

Weder gegen diese Art des Ausbedingens einer Gegenleistung noch gegen eine ausdrücklich auf Zahlung eines ziffermäßig begrenzten Geldbetrages gerichtete Abrede ist rechtlich etwas einzuwenden. Keineswegs kann aus der Vereinbarung eines Entgelts allein gefolgert werden, daß die Parteien sich in der Bezeichnung des von ihnen gewollten Rechtsverhältnisses vergriffen hätten, daß nur die Einräumung eines Mietverhältnisses, nicht aber die Bestellung eines dinglichen Rechts gewollt sei.[1] Die Vereinbarung eines Entgelts kann in der Weise erfolgen, daß die Verpflichtung zur Entrichtung einer Gegenleistung schlechthin vereinbart, die Höhe des zu entrichtenden Entgelts aber besonderer alljährlich zu treffender Vereinbarung vorbehalten bleibt oder nach dem jeweiligen Mietwert der Wohnung zu bestimmen ist. Weder das Ausbedingen wiederkehrender Geldvergütungen noch das Fehlen einer ziffermäßigen Begrenzung dieser Leistung vermögen die Ungültigkeit einer solchen Vereinbarung zu begründen.[2] Eine zur Entrichtung einer Gegenleistung verpflichtende Vereinbarung kann auch nur schuldrechtlich getroffen werden und hat auch nur obligationenrechtliche Wirkung. Eintragung ins Grundbuch ist ihr zu versagen, auch dann, wenn dies die Parteien besonders vereinbart haben. Denn die Verknüpfung einer Gegenleistungspflicht mit einem Wohnungsrecht derart, daß diese Verbindlichkeit auf den Rechtsnachfolger des ursprünglich Berechtigten übergeht, also auf dem Grundstück zu Lasten des jeweiligen Grundstückseigentümers ruht, ist mit dem Wesen des Dienstbarkeitsrechts als eines dinglichen Rechts unvereinbar. Eine dingliche Wirkung könnte nur dadurch herbeigeführt werden, daß das Fortbestehen des Wohnungsrechts an die auflösende Bedingung der rechtzeitigen

[1] Planck, Sachenrecht S. 477.
[2] So RGE. Bd. 54 S. 233, 236.

Zahlung des versprochenen Entgelts geknüpft und diese Bedingung ins Grundbuch eingetragen würde.[1])

Die zu entrichtende Gegenleistung braucht nicht in Geld zu bestehen, sondern kann sich auf Leistungen jeder Art wie Dienste usw. beziehen. Wird aber von den Parteien ein Wohnungsrecht vereinbart, das dem Berechtigten gleichsam als Gegenleistung die Verpflichtung auferlegt, die Wohnung während der Dauer des Rechts in gutem, bewohnbarem Zustand zu erhalten, das die Überlassung der Ausübung des Wohnungsrechts an eine andere Person als den Berechtigten sich vorbehält und das in allen nicht ausdrücklich geregelten Fragen die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Miete (§§ 536 ff. BGB.) für anwendbar erklärt, so ist ein solches Recht kein dingliches Wohnungsrecht, vielmehr Miete und daher der Eintragung im Grundbuch nicht fähig. Hier ist die Begründung eines obligatorischen Mietverhältnisses gewollt und die Bezeichnung als Wohnungsrecht nur gewählt, um der Vereinbarung den Weg zum Grundbuch zu erzwingen. Auf die Kennzeichnung des Rechts durch die Parteien kommt es nicht an.[2])

§ 6.

Das Wohnungsrecht ist unvererblich und unübertragbar.

Das Wohnungsrecht ist ein subjektiv-persönliches Recht; es dient der persönlichen Versorgung und ist seinem Wesen nach an eine bestimmte Person gebunden. Das Bürgerliche Gesetzbuch kennt nur beschränkte persönliche Dienstbarkeiten, also auch nur Wohnungsrechte, welche längstens für die Lebenszeit des Berechtigten bestellt sind. Darum ist das Wohnungsrecht nach zwingender Vorschrift (§§ 1093 Abs. 1, 1061 BGB.) unvererblich; es endigt immer mit dem Tod des Berechtigten, auch dann, wenn es auf eine bestimmte Zeit bestellt war und der Berechtigte vor Ablauf dieser Zeit stirbt. Kommt der Berechtigte ums Leben oder bringt der Verpflichtete den Berechtigten um, so erlischt das Wohnungsrecht gleichfalls und kann nicht etwa von den Erben bis zum Zeitpunkt des vermutlichen natürlichen Todes weiter gefordert werden.[3]) Die Todeserklärung des Wohnungsberechtigten erzeugt nach § 18 BGB. lediglich eine Vermutung des Todes, die durch Gegenbeweis jederzeit wiederlegt werden kann. Sie hat

---

[1]) So Komm. d. RGRäte. § 1093 Anm. 1; Planck, Sachenrecht S. 478; v. Staudinger, Sachenrecht S. 594; Biermann Erl. 1 zu § 1093; Goldmann-Lilienthal § 69 Anm. 2.

[2]) vgl. OLG. Bd. 4 S. 481 = KGJ. Bd. 24 A S. 121, 123.

[3]) Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht S. 666.

daher das Erlöschen des Wohnungsrechts dann nicht zur Folge, wenn dieser Beweis geführt wird.[1]) Anderseits besteht das Wohnungsrecht fort, solange nicht der Berechtigte für tot erklärt ist (§ 19 BGB.).

Die Vorschrift über die Unvererblichkeit des Wohnungsrechts ist zwingendes Recht und kann nicht umgangen werden. Es ist darum unzulässig, daß ein Wohnungsrecht in der Weise bestellt wird, daß es mit dem Tode des Erstberechtigten auf dessen Erben oder dessen sonstige Rechtsnachfolger übergehen soll.[2]) Es ist auch unzulässig, ein Wohnungsrecht für mehrere Personen nacheinander — für den Berechtigten und dessen künftige Erben — zu bestellen, weil dies nur eine von vornherein für den Wegfall des Erstberechtigten vorgesehene Übertragung des Rechtes des Erstberechtigten auf dessen Rechtsnachfolger, also eine Umgehung des Grundsatzes der Unvererblichkeit, darstellen würde.[3]) Hier kann nur in der Weise geholfen werden, daß für den einen ein bedingtes, für den andern ein unbedingtes Recht eingeräumt wird,[4]) oder daß der Besteller die persönliche Verpflichtung übernimmt, demnächst ein dem Wohnungsrecht des Erstberechtigten gleichartiges Recht für den Nachfolger zu bestellen.[5])

Aus der innigen Verknüpfung des Wohnungsrechts mit der Person des Berechtigten folgt neben der Unvererblichkeit die Unzulässigkeit der Übertragung. Diese Bestimmung gibt der § 1092 BGB. Das Wohnungsrecht ist eben ein höchstpersönliches Recht, das seinem Wesen nach auf einem persönlichen Vertrauen des Verpflichteten zu dem Berechtigten beruht und das darum in der Regel durch einen anderen nicht ausgeübt werden soll. Ist aber das Wohnungsrecht nicht übertragbar, so kann es weder mit einem Nießbrauch (§ 1069 Abs. 2 BGB.), noch mit einem Pfandrecht (§ 1247 Abs. 2 BGB.) belastet werden, noch gehört es zur Konkursmasse des Berechtigten (§ 1 KO.).[6]) Aus der Unübertragbarkeit des Wohnungsrechts folgt weiter, daß es nicht zum Vermögen der Person des Berechtigten gehört; darum zählt es weder zum eingebrachten Gut noch zum Vorbehaltsgut der Frau, und aus dem gleichen Grunde ist an ihm nicht nur die ehemännliche Nutznießung, sondern auch die ehemännliche Verwaltung ausgeschlossen.[7]) Pfändbar ist es nur insoweit, als es der Ausübung nach an einen

---

[1]) Komm d. RGRäte § 1061 Anm. 1.
[2]) OLG. Bd. 10 S. 117, Bd. 14 S. 88.
[3]) So OLG. Bd. 14 S. 88; and. A. Staudinger, Sachenrecht S. 588.
[4]) vgl. Staudinger a. a. O. und Dernburg, Sachenrecht S. 543 Anm. 2.
[5]) OLG. Bd. 14 S. 88.
[6]) vgl. Mot. Bd. 3 S. 568; Jaeger, Konkursrecht S. 18.
[7]) Planck, Familienrecht S. 120; Heinzheimer S. 46.

anderen überlassen werden kann (§ 857 Abs. 3 ZPO.). Die Überlassung der Ausübung an einen Dritten ist dem Berechtigten nur dann gestattet, wenn er dies mit dem Verpflichteten besonders ausbedungen hat.[1]) In diesem Rahmen muß auch eine Verpfändung für zulässig erachtet werden. Diese Gestattung kann die entgeltliche oder unentgeltliche Überlassung der Ausübung des Wohnungsrechts betreffen.

Durch die Gestattung der Ausübung erlangt aber der Dritte kein dingliches Recht. Der Ausübungsberechtigte erscheint als der zur Ausübung des Wohnungsrechts kraft besonderen Gestattungsvertrags bestellte Vertreter des Wohnungsberechtigten. Für ihn erwachsen daher aus der Vereinbarung lediglich obligatorische Ansprüche gegen den Berechtigten. Zu dem Eigentümer tritt der Dritte in keinerlei obligatorische Rechtsbeziehungen. Daher kann der Dritte die Ausübung der Gestattung nicht durch Klage gegen den Eigentümer erzwingen. Er erlangt nur gegen die Klage des Eigentümers bezw. des Berechtigten eine Einrede der Gestattung (§§ 1004 Abs. 2, 1027 BGB.).[2])

Die Eintragung seines Rechtes kann der Dritte wegen der reinschuldrechtlichen Natur der Gestattung nicht verlangen. Es ist auch weder die Gestattung, noch die Überlassung als folgeweise Ausübung des Gestattungsrechtes, noch die Pfändbarkeit einer solchen Überlassung der Eintragung im Grundbuch fähig.[3])

Aus der grundsätzlichen Unübertragbarkeit des Wohnungsrechtes erklärt sich auch der Ausschluß der § 1056 BGB. von analoger Anwendung. Infolgedessen ist es dem Wohnungsberechtigten untersagt, die Wohnung bezw. die Ausübung des Wohnungsrechtes an einen anderen miet- oder pachtweise zu überlassen. Nur ausnahmsweise steht ihm dieses Recht zu, wofern ihm nämlich die Befugnis zur mietweisen Überlassung der Wohnungsräume an einen anderen ausdrücklich vom Eigentümer gestattet ist (§ 1092 Satz 2). Es endigt dann das Mietverhältnis regelmäßig mit der Beendigung des Wohnungsrechtes. Eine analoge Anwendung des § 1056 BGB., namentlich des Abs. 2, erscheint selbst in diesem Falle mit Rücksicht auf die Natur des Wohnungsrechts ausgeschlossen.

Weil der Dritte lediglich als Vertreter in der Ausübung des dem Wohnungsberechtigten gewährten Rechts erscheint, darum er-

[1]) § 1092 Satz 2 BGB.; vgl. § 1059 Satz 2 BGB.

[2]) Komm. d. RGRäte § 1092 Anm. 2; Planck, Sachenrecht § 1092 Anm. 1.

[3]) So Staudinger, Sachenrecht § 1092 Anm. 1c; Güthe, GBO. S. 1570 Anm. 4, 5; Prot. Bd. 6 S. 727; and. A. Komm. d. RGRäte § 1092 Anm. 2, der die Überlassung als nicht eintragungsfähig ansieht, hingegen von der Gestattung annimmt, daß sie, um Wirkung gegen Dritte zu erlangen, eingetragen werden müsse.

lischt sein Recht mit dem Wegfall des Wohnungsrechts überhaupt, z. B. mit dem Tode des Berechtigten, wie auch dadurch, daß dieser auf sein Recht verzichtet. Das dem Ausübungsberechtigten zustehende Recht ist vererblich und übertragbar.

§ 7.

Das Wahlrecht beim Wohnungsrecht.

In der Praxis finden sich häufig Eintragungen, bei denen dem Berechtigten ein Wohnungsrecht nach freier Wahl eingeräumt wird. Ein solcher Vorbehalt bei der Bestellung kann je nach dem Willen der Beteiligten und dem ortsüblichen Herkommen eine zweifache Bedeutung haben: entweder wird damit dem Berechtigten die Befugnis eingeräumt, beliebig oft seine Wohnung innerhalb des Gebäudes zu verlegen, oder es kann dieser Vorbehalt bedeuten, daß zunächst dem Berechtigten die Wahl freisteht, nach getroffener Wahl aber sein Recht sich auf die gewählte Wohnung beschränkt.

Im erstgenannten Sinne kehrt das Wahlrecht des Berechtigten in der Praxis am häufigsten wieder, wohl namentlich aus Zweckmäßigkeitsgründen, weil so der Berechtigte z. B. der auf den Altenteil gesetzte Bauer sichergeht, daß der Verpflichtete seine persönliche Bedürftigkeit stets zu berücksichtigen gehalten ist. Dem Berechtigten steht solchenfalls jederzeit die Befugnis zur Änderung des ausgewählten Wohnraums zu; niemand kann ihn, wenn er seinen Wohn- oder Aufenthaltsraum aus berechtigten Gründen verlegt, in seinem Wahlrecht hindern oder beschränken. Er kann bald in die „obere", bald in die „untere" Wohnstube einziehen, er kann bald das Haupt-, bald das Nebengebäude beziehen. Schranken in seinem Wahlrecht sind ihm lediglich im Rahmen des Schikaneverbots (§ 226 BGB.) gesetzt, wenn die Ausübung seines Wahlrechts und der damit im Zusammenhang stehende Wohnungswechsel ohne Rücksicht auf Billigkeit und Treu und Glauben und ohne jedes eigene Interesse, sondern lediglich aus dem einen Zweck erfolgt, dem Verpflichteten Schaden zuzufügen. Ob dies zutrifft, hat der Richter an Hand der einzelnen Tatsachen zu prüfen, in denen der Verpflichtete die Schikane des Berechtigten erblickt.

Seltener ist die Bestellung eines Wohnungsrechtes unter Beifügung eines alternativen Wahlrechts. Hier sind hinsichtlich der Ausübung des Wahlrechts, der Wahlrechtserklärung die Grundsätze des Bürgerlichen Gesetzbuches über Wahlschulden sinngemäß anzuwenden. In der Regel wird es unter den Parteien — selbst in Ermanglung von vertraglichen oder anderen ausdrücklichen

Bestimmungen — gewollt sein, daß dem Wohnungsberechtigten, also dem Gläubiger, die Wahl zusteht. Dies wird sich im allgemeinen aus der Natur des Wohnungsrechtes und insbesondere aus dem Rechtsgrund der Bestellung bedenkenfrei entnehmen lassen.

§ 8.

Das Umwandlungsrecht.

Durch Art. 15 §§ 8 u. 9 preuß. AG. z. BGB. sind zwei Bestimmungen gegeben, in denen bei Störung der persönlichen Beziehungen zwischen dem Verpflichteten und dem Berechtigten eine Beendigung des Wohnungsrechtsverhältnisses gegen Schadensersatzleistung oder Geldentschädigung herbeigeführt werden kann. Von diesen Bestimmungen betrifft der § 8 den Fall, daß der Verpflichtete durch sein Verhalten eine solche Störung der persönlichen Beziehungen zu dem Berechtigten veranlaßt hat, daß diesem nicht mehr zugemutet werden kann, die Wohnung auf dem Grundstück zu behalten. Sind diese Voraussetzungen gegeben und hat daraufhin der Berechtigte tatsächlich die Auszugswohnung aufgegeben, so erwächst ihm ein Ersatzanspruch folgenden Inhalts: er kann Ersatz des Aufwandes verlangen, der für die Beschaffung einer anderen angemessenen Wohnung erforderlich war; daneben kann der Berechtigte Ersatz des Schadens verlangen — bezw. statt der Naturalleistung Entschädigung in Geld —, der ihm daraus entsteht, daß er andere ihm gebührende Leistungen nicht auf dem Grundstück in Empfang nehmen kann.

Veranlaßt hingegen der Berechtigte eine solche Störung des persönlichen Verhältnisses, so daß dem Verpflichteten nicht mehr zugemutet werden kann, dem Berechtigten das fernere Wohnen auf dem Grundstück zu gestatten, so steht dem Verpflichteten nach § 9 das Recht zu, dem Berechtigten unter Gewährung einer angemessenen Räumungsfrist die Wohnung zu kündigen. Macht er von seinem Kündigungsrecht Gebrauch, so hat er dem Berechtigten eine Geldrente zu gewähren, die nach billigem Ermessen dem Werte der Vorteile entspricht, welche er durch die Befreiung von der Pflicht zur Gewährung der Wohnung und zur Dienstleistung erlangt (§ 9 Abs. 2).

Eine nach den gleichen Grundsätzen bemessene Geldrente kann der Auszügler vom Verpflichteten auch dann verlangen, wenn er durch andere Umstände als durch das Verhalten des Verpflichteten und ohne eigenes Verschulden genötigt ist, das Grundstück dauernd zu verlassen (§ 9 Abs. 3).

Ein solches Umwandlungsrecht kommt beim Wohnungsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches als Regelfall nicht in Frage, es sei denn, daß dieses lediglich als Teil eines Altenteilsvertrags bestellt und eingetragen ist. Dann steht einer Anwendung der in §§ 8 und 9 Art. 15 preuß. AG. z. BGB. niedergelegten Grundsätze nichts entgegen. Eine allgemeine Ausdehnung dieser Spezialvorschriften auf Fälle ähnlicher oder gleichliegender Art erscheint unzulässig. Es fehlt eben für das Wohnungsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches an dem gesetzgeberischen Grund jener altenteilsrechtlichen Bestimmungen, die ein Umwandlungsrecht wegen der notwendig fortdauernden persönlichen Beziehungen zwischen dem Berechtigten und Altsitzer und wegen der gerade hierdurch häufig eintretenden Unverträglichkeiten und erbitterten Prozesse für angemessen erachtete.

Ob und inwieweit hier bei Störungen der persönlichen Beziehungen zwischen dem Wohnungsberechtigten und Verpflichteten dem einen oder anderen Teil zu helfen ist, kann nur von Fall zu Fall entschieden werden.

Für den Wohnungsberechtigten wird sich regelmäßig die Lösung sehr einfach gestalten. Er kann auf sein Wohnungsrecht verzichten, oder er kann sein Wohnungsrecht der Ausübung nach aufgeben. Durch bloßen Verzicht oder Nichtausübung erlischt sein Recht nicht; tritt in dem persönlichen Verhältnisse zu dem Verpflichteten eine Besserung ein, so kann er jederzeit wieder in die Wohnung einziehen. Ein Entschädigungsanspruch oder ein Geldersatz steht ihm natürlich für die Zeit, während der er das Wohnungsrecht nicht ausgeübt hat, nicht zu.

Schwieriger gestaltet sich schon die Lage des zum Gewähren der Wohnung Verpflichteten. Hier wird in der Regel ein Rechtsbehelf dahin, daß er von seiner Verpflichtung aus § 1093 BGB. selbst gegen Zahlung einer Entschädigungssumme frei wird, nicht gegeben sein. Eine dingliche Klage kann es nicht geben, da die Streitigkeiten auf persönlichem Gebiete, z. B. Unverträglichkeit, grober Beleidigung, beruhen und daher der Verpflichtete in seinem Recht nicht gestört wird. Der Berechtigte zeigt sich lediglich des in ihn gesetzten Vertrauens unwürdig. Eine Injurienklage steht nicht in Frage; der in ihr gegebene Tatbestand würde zivilrechtlich einen Schadensersatzanspruch des Eigentümers aus §§ 823 Abs. 2 und 824 BGB. unter der Voraussetzung rechtfertigen, daß der Eigentümer durch ehrenkränkende Behauptungen oder ihre Verbreitung verächtlich gemacht oder in der öffentlichen Meinung herabgewürdigt und somit geschädigt wird. Die Klage auf Unterlassung weiterer ehrenkränkender Behauptung oder Behandlung würde lediglich zu einer Besserung des persönlichen Verhältnisses

zwischen dem Berechtigten und Verpflichteten führen können. Ein Rücktrittsrecht ist dem Verpflichteten, wenn es nicht vertraglich begründet ist, nicht gegeben. Damit sind aber für die Regel die dem Verpflichteten zur Verfügung stehenden Rechtsbehelfe erschöpft, ohne daß dieser zu seinem Ziel gelangen kann. Nur in dem nachfolgenden besonderen Fall ist dem Verpflichteten eine Klage gegeben:

Wenn die Begründung des Wohnungsrechts unentgeltlich erfolgt ist, so liegt in einer solchen Überlassung des Gebrauchs der Wohnung dann eine Schenkung, wenn die Wohnung nach den Verhältnissen des Falles dazu bestimmt war, anderen gegen Entgelt überlassen zu werden und bürgerliche Früchte zu tragen.[1]) Trifft dies für den einzelnen Fall zu, so kann der Eigentümer die Schenkung, d. i. die Einräumung des Wohnungsrechts, aus den in § 530 BGB. genannten Gründen widerrufen, d. h. dann, wenn sich der Wohnungsberechtigte durch eine schwere Verfehlung gegen ihn, den Eigentümer und Schenker, oder gegen einen seiner nahen Angehörigen groben Undanks schuldig gemacht hat. Durch den Widerruf, der eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung im Sinne des § 130 BGB. und innerhalb Jahresfrist seit Kenntnis des Widerrufsgrundes zu erklären ist, wird die Schenkung hinfällig, und damit entfällt für den Wohnungsberechtigten der Rechtsgrund für die Ausübung seines Rechtes. Allerdings hat dann der Eigentümer gegen den noch eingetragenen Berechtigten zunächst lediglich den obligatorischen Bereicherungsanspruch aus §§ 812 ff. BGB: (§ 531 Abs. 2 BGB.). Die mietrechtliche Räumungsklage steht dem Eigentümer nicht zu; das folgt zwingend aus der bereits hervorgehobenen grundlegenden Wesensverschiedenheit zwischen Miet- und Wohnungsrecht. Der Wohnungsberechtigte ist aber obligatorisch zur Verzichtserklärung auf sein Recht, zur Einwilligung in die Löschung des Rechts im Grundbuch verpflichtet, und es kann diese Erklärung nötigenfalls gemäß §§ 894 ff. ZPO. durch rechtskräftige Verurteilung ersetzt werden. Dann gilt mit der Rechtskraft des Urteils die Erklärung als abgegeben.

Doch auch diese Waffe wird sich häufig als stumpf erweisen. Sie bietet dem Eigentümer dann keinen Schutz, wenn die unentgeltliche Überlassung des Wohnungsrechtes keine Schenkung ist, also namentlich dann, wenn der Eigentümer die leer stehende Wohnung nur darum überläßt, weil er keine anderweite Verwendungs- und Verwertungsgelegenheit dafür hat. Des weiteren ist der Widerruf der Schenkung in all' den Fällen gesetzlich ausgeschlossen und die Bereicherungsklage nicht gegeben, in denen

[1]) Staudinger, Recht der Schuldverhältnisse § 516 Anm. 3c.

durch die Schenkung einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entsprochen wird (§§ 534, 814 Satz 2 BGB.). Gerade um solche Pflicht- und Anstandschenkungen wird es sich aber in der Regel bei unentgeltlicher Wohnungseinräumung handeln.

Nur einmal erfährt das Recht des Wohnungsberechtigten — man redet dann technisch von einer Surrogation — eine kraft Gesetzes eintretende Ummandlung, nämlich dann, wenn das mit dem Wohnungsrecht belastete Grundstück zur Enteignung[1]) kommt. Ist auf Grund eines ordnungsmäßig eingeleiteten und durchgeführten Enteignungsverfahrens der Enteignungsbeschluß dem Eigentümer und Unternehmer zugestellt (§ 44 des Gesetzes), so geht das enteignete Grundstück mit dem Tage der Zustellung des Beschlusses frei von allen bisher darauf lastenden privatrechtlichen Verpflichtungen zu Eigentum auf den Ersteher über, es sei denn, daß der Ersteher diese ausdrücklich übernommen hätte (§ 45 Abs. 1 des Gesetzes). Ersterenfalls tritt dann rücksichtlich aller Nutzungs- und sonstiger Realberechtigten die an den Eigentümer (§ 36 des Gesetzes) zu zahlende Entschädigungssumme an Stelle des enteigneten Rechts (§ 45 Abs. 2 des Gesetzes). Ist die Entschädigungssumme von dem Unternehmer hinterlegt — und diese Hinterlegung wird regelmäßig bei dem Vorhandensein eines Wohnungsrechts erfolgen, da der Wohnungsberechtigte vermöge der unbestimmten Dauer seines Rechtes als ein Entschädigungsberechtigter, dessen Anspruch an die Entschädigungssumme zurzeit nicht feststeht, oder als ein dem Reallastberechtigten im Sinne des Enteignungsgesetzes gleichstehender Ersatzberechtigter anzusehen ist —, so hat der Wohnungsberechtigte an dieser Entschädigung dieselben Rechte, welche ihm im Falle des Erlöschens seines Rechts durch Zwangsversteigerung an dem Versteigerungserlös zustehen würden (Art. 35 preuß. AG. z. BG., Art. 52 EG. z. BGB.). Demgemäß ist unter Hinweis auf § 92 ZVG. dem Eigentümer gestattet, durch Zahlung einer Geldrente dem Wohnungsberechtigten Ersatz zu leisten. Die Höhe der Ersatzsumme richtet sich nach dem Jahreswert des Wohnungsrechtes, der Betrag ist für 3 Monate vorauszuzahlen.

§ 9.

Die Verjährung und Ersitzung beim Wohnungsrecht.

Hinsichtlich der Frage, ob das Wohnungsrecht als eingetragenes dingliches Recht der Verjährung unterliegt, gelten

---

[1]) Gesetz v. 11. 6. 1874 (GS. S. 221 ff.).

zunächst die allgemeinen Regeln. Es sind in dieser Hinsicht die §§ 194 ff., 901, 902 BGB. zu vergleichen. Besonders hervorgehoben soll werden:

Nach dem Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches unterliegen nur die auf dinglichen oder persönlichen Rechten beruhenden Ansprüche (§ 194 BGB.) der Verjährung; eine Verjährung des Rechtes selbst ist ausgeschlossen. Durch die Verjährung des Anspruchs bleibt das Recht selbst unberührt; die Verjährung erzeugt lediglich nach § 222 Abs. 1 BGB. eine den Anspruch dauernd ausschließende Einrede. Der Regel des § 194 BGB. unterliegen an sich alle Ansprüche, es würden folgerichtig auch die aus den dinglichen Rechten erwachsenden dinglichen Ansprüche verjährbar sein. Das Gesetz hat jedoch ein anderes gewollt. Gegen die Regel des § 194 bestimmt nämlich § 902 Abs. 1 BGB., daß die Ansprüche aus eingetragenen Rechten solange der Verjährung entzogen sind, als das Recht im Grundbuch eingetragen ist. Damit ist der Regel nach auch der Anspruch des Wohnungsberechtigten auf Benutzung des Gebäudes als Wohnung unverjährbar. Sein Anspruch geht auch dadurch nicht unter, daß er auf sein Recht verzichtet oder sich des ihm gewährten Gebrauchs der Wohnung enthält.

Die Vorschrift des § 902 BGB. bezieht sich sowohl auf eingetragene Wohnungsrechte, als auch auf solche, wegen deren gegen die Richtigkeit des Grundbuchs ein Widerspruch eingetragen ist (§ 902 Abs. 2 BGB.). Für Ansprüche auf wiederkehrende Leistungen und für Schadensersatzansprüche aus einem eingetragenen Recht gilt § 902 nicht, vielmehr verbleibt es hier bei den allgemeinen Verjährungsgrundsätzen. Diese Ausnahme von der Ausnahme, die Rückkehr zu der allgemeinen Regel, kann beim Wohnungsrecht lediglich hinsichtlich etwaiger Schadensersatzansprüche des Wohnungsberechtigten oder des Eigentümers, sei es nun im Rechtskampf gegeneinander oder gegen Dritte, von Bedeutung werden, da rückständige wiederkehrende Leistungen beim Wohnungsrecht begrifflich ausgeschlossen sind.

Nur in zwei Fällen erlischt das Recht des Wohnungsberechtigten durch Verjährung. Zum einen: wenn das Recht zwar im Grundbuch eingetragen, auf dem belasteten Grundstück aber eine Anlage errichtet ist, durch die das Wohnungsrecht beeinträchtigt wird. Es muß sich hier um eine Gegenanlage handeln, bloßer Verfall[1]) oder Baufälligkeit des zur Ausübung des Wohnungsrechts erforderlichen Gebäudes genügt nicht. Hier kann der Wohnungsberechtigte Beseitigung der beeinträchtigenden Gegenanlage verlangen. Sein Anspruch unterliegt aber der allgemeinen

[1]) Komm. d. RGRäte § 1028 Anm. 1.

Verjährungszeit. Hat die Gegenanlage 30 Jahre ohne Widerspruch des Berechtigten bestanden, so erlischt gleichzeitig mit der Verjährung des Anspruchs auf Beseitigung der Beeinträchtigung trotz der Eintragung das Wohnungsrecht — und zwar das dingliche Recht selbst —, insoweit als der Bestand der Anlage mit dem Wohnungsrecht in Widerspruch steht[1]) (§§ 1028 Abs. 1 Satz 2, § 1090 Abs. 2 BGB.).

Zum anderen erlischt das Wohnungsrecht durch Verjährung dann, wenn es zu Unrecht im Grundbuch gelöscht und der Berichtigungsanspruch des Berechtigten gegen den Eigentümer verjährt ist. In allen Fällen, in denen nämlich trotz der grundbuchmäßigen Löschung einem zur Aufhebung des eingetragenen Rechts gesetzlich vorgeschriebenen Erfordernis nicht genügt ist, z. B. die Erklärung des Wohnungsberechtigten war nichtig, besteht das Recht fort. Der zu Unrecht gelöschte Berechtigte hat einen Anspruch gegen den Eigentümer auch Grundbuchberichtigung, auf Wiedereintragung seines Rechts. Ist dieser Anspruch des Berechtigten gegen den Eigentümer verjährt, so erlischt damit das Recht selbst.

Auf die Verjährung finden in diesen Fällen die allgemeinen Vorschriften des § 194 ff. Anwendung; insbesondere regelt sich der Lauf der Verjährungsfrist nach § 198 BGB. ff., wobei zu erwähnen ist, daß im Fall des § 901 Satz 1 BGB. der Fristlauf nicht eher beginnen kann, als das Recht im Grundbuch gelöscht ist.

Weiterhin verjähren die Ersatzansprüche des Eigentümers wegen Veränderung oder Verschlechterung des Gebäudes, desgleichen die Ansprüche des Wohnungsberechtigten auf Ersatz von Verwendungen oder auf Gestattung der Wegnahme einer Einrichtung in sechs Monaten. In gleicher Frist verjähren auch die Ersatzansprüche des Eigentümers, wenn der Wohnungsberechtigte die ihm obliegende Pflicht der wirtschaftlichen Unterhaltung des Gebäudes verletzt hat.[2]) Die Verjährung dieser Ersatzansprüche beginnt mit dem Zeitpunkt der Endigung des Wohnungsrechts bezw. mit der Rücküberlieferung des Gebäudes an den Eigentümer. Mit der Verjährung des Anspruchs des Eigentümers auf Rückgabe der Sache verjähren auch seine Ersatzansprüche (§ 1057 Satz 2, 558 Abs. 3 BGB.).

Ähnlich wie die Verjährung des Anspruchs aus einem zu Unrecht gelöschten Wohnungsrecht ist die Tabularersitzung geregelt. Auch das Wohnungsrecht ist ersitzungsfähig. Denn der § 900

---

[1]) Hier liegt eine Art usucapio libertatis vor; so Strecker a. a. O. S. 69; Staudinger, Sachenrecht S. 523, aber kein guter Glaube erforderlich; die Anlage braucht auch nicht vi, clam oder precario hergestellt zu sein.

[2]) Warneyer ErgBd. 1908 Nr. 320.

Abs. 2 BGB. erstreckt die Tabularersitzung auch auf solche Rechte an einem fremden Grundstück, die entweder zum Besitz des Grundstücks berechtigen oder deren Ausübung nach den für den Besitz geltenden Vorschriften geschützt ist. Beide Voraussetzungen sind bei dem Wohnungsrecht gegeben [1]) (§§ 1090 Abs. 2, 1027, 1029, 1093, 1036). Ist demnach für jemand ein für ihn in Wirklichkeit nicht bestehendes Wohnungsrecht im Grundbuch eingetragen, so erwirbt er das Recht, wenn die Eintragung seit 30 Jahren bestanden und er während dieser Zeit ununterbrochen das Grundstück besessen hat. Guter Glaube und ein wirksamer Titel — bona fides und justus titulus — werden nicht gefordert, auch der Bösgläubige kann ein Wohnungsrecht ersitzen. Für die Fristberechnung gelten die Vorschriften über die Ersitzung von beweglichen Sachen (§ 939 ff. BGB.). Der Lauf der Frist ist gehemmt, solange ein Widerspruch gegen die Richtigkeit des Grundbuchs eingetragen ist (§ 899 BGB.). Mit dem Eintritt der Ersitzung entsteht das Recht, wie wenn es rechtsgültig bestellt worden wäre, und zwar mit dem Rang der Eintragung (§ 900 Abs. 2 Satz 2 BGB.).

Diese Art der Ersitzung bildet beim Wohnungsrecht wie bei den übrigen Dienstbarkeiten das Korrelat zur 30 jährigen Verjährung der Negatorienklage des Eigentümers.[2])

§ 10.

Das Wohnungsrecht in der Zwangsvollstreckung.

Was die Behandlung des Wohnungsrechts in der Zwangsvollstreckung usw. anbelangt, so ist diese keine andere, als wie die des Nießbrauchs und der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit. Es ist bereits hervorgehoben, daß das Wohnungsrecht in der Regel unübertragbar, also ein unveräußerliches Recht ist und daß es dann der Pfändung nicht unterliegt. Soweit es aber der Ausübung nach auf Grund besonderer Gestattung auf einen oder gar mehrere Dritte übertragen werden kann, insoweit ist es pfändbar. Das bestimmt das Gesetz in § 857 Abs. 3 ZPO. Eintragungsfähig ist die Pfändbarkeit nicht; wohl aber kann das durch die Pfändung entstandene Pfandrecht des Gläubigers an dem Recht des Wohnungsberechtigten im Grundbuch eingetragen werden.[3]) Der pfändende Gläubiger kann nämlich auf Grund des § 894 BGB. von dem bisherigen Wohnungsberechtigten die

---

[1]) Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht § 900 S. 317.
[2]) Staudinger, Sachenrecht S. 212.
[3]) Stein, ZPO. § 857 II, 4.

Zustimmung zu der Berichtigung des Grundbuchs verlangen. Damit scheidet zwar der Wohnungsberechtigte nicht gänzlich aus dem Grundbuch aus, sein Recht erleidet aber für die Dauer der Pfändung und Eintragung eine Schmälerung, die die Vorteile des Wohnungsberechtigten an seinem eingetragenen Recht bis zur Bedeutungslosigkeit herabmindert.

Die Pfändung und Befriedigung des Gläubigers erfolgt nach § 828 ZPO. durch Zustellung des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses an den Drittschuldner. Drittschuldner ist der Eigentümer. Mit der Zustellung des Beschlusses an diesen ist die Pfändung als bewirkt anzusehen (§ 829 Abs. 3 ZPO.). Die Überweisung erfolgt zur Einziehung. Eine Überweisung an Zahlungsstatt ist unzulässig, da das Wohnungsrecht keinen bestimmten Nennwert hat. Durch die Überweisung zur Einziehung gelangt der Gläubiger allerdings nicht zu seinem Geld. Gleichwohl erlangt er für seine Forderung eine Befriedigung, und zwar dadurch, daß er die Rechte des Wohnungsberechtigten ausüben kann und aus dieser Ausübung seinen Vorteil zieht.

Nach § 857 Abs. 4 ZPO. kann das Vollstreckungsgericht [1]) bei der Zwangsvollstreckung in unveräußerliche Rechte, deren Ausübung einem anderen überlassen werden kann, besondere Anordnungen erlassen. Insbesondere kann es bei der Zwangsvollstreckung in Nutzungsrechte — und das wird beim Wohnungsrecht regelmäßig der Fall sein — eine Verwaltung anordnen. Die Pfändung wird in diesem Falle durch Übergabe der zu benutzenden Sache an den Verwalter bewirkt, sofern sie nicht durch Zustellung des Beschlusses bereits vorher bewirkt ist (§ 857 Abs. 4 Satz 2 ZPO.). Die Befriedigung des Gläubigers erfolgt aus den Erträgnissen der Verwaltung, die an den Gläubiger abzuliefern bezw. zu hinterlegen sind.

In der Zwangsversteigerung ist für den Wohnungsberechtigten der Rang seines eingetragenen Rechtes entscheidend. Die eingetragenen Wohnungsrechte bleiben in der Regel bestehen, soweit sie nach den gesetzlichen oder vereinbarten Versteigerungsbedingungen bestehen bleiben sollen (§ 52 ZVG.). Als ein Recht, welches dem Anspruch des betreibenden Gläubigers vorgeht, ist es bei der Feststellung des geringsten Gebots neben den durch Zahlung zu deckenden Rechten zu berücksichtigen, und es ist gleichzeitig vom Vollstreckungsgericht bei der Feststellung des geringsten Gebots der Betrag zu bestimmen, um den der Wert des Grundstücks sich bei Wegfall des Rechts erhöhen würde (§ 51 ZVG.). Dieser Ersatzbetrag bildet einen Teil des Meistgebots und gehört insofern

[1]) vgl. § 828 Abs. 2 ZPO.

auch zu der Teilungsmasse. Die Zuteilung dieses „weiteren Betrages“ erfolgt nach § 125 ZVG. und ist dadurch auszuführen, daß die Forderung gegen den Ersteher auf den Berechtigten übertragen wird.

Im übrigen erlöschen die Wohnungsrechte des § 1093 BGB., und zwar sowohl dann, wenn sie dem Anspruch des betreibenden Gläubigers vorgehen, bei der Feststellung des geringsten Gebots aber nicht berücksichtigt worden sind, als auch stets dann, wenn sie dem Anspruch des Gläubigers im Range gleich- oder nachstehen. Bei den erlöschenden Rechten tritt aber der Versteigerungserlös derart an die Stelle des Rechts, daß der Berechtigte fortan an dem Erlös einen Anspruch auf Ersatz des Wertes hat (§ 92 ZVG.). Der Ersatz für das Wohnungsrecht ist durch Zahlung einer Geldrente, die dem Jahreswert des Rechts gleichkommt, zu leisten. Denn das Wohnungsrecht, selbst wenn es für eine bestimmte Dauer bestellt ist, ist eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit im Sinne des § 92 Abs. 2 ZVG., da es jeweils mit dem Tode des Berechtigten endigt.

Die Jahresrente wird nach dem Geldwert des eingetragenen Wohnungsrechts ermittelt und dieser wiederum nach der aus dem erlöschenden Recht hervorgehenden Leistung bestimmt. Für das Wohnungsrecht kommt es bei dieser Berechnung nicht so sehr auf den generellen Mietwert der gewährten Wohnung, als vielmehr auf den gerade für den Berechtigten sich aus der Überlassung der Wohnung ergebenden persönlichen Vorteil, auf die Ersparnisse, die er durch die Wohnungsgewährung hatte, an. Ist der Jahreswert gefunden, so erfolgt die Einstellung eines Deckungskapitals in den Teilungsplan (§ 121 ZVG.). Dieses darf jedoch den 25fachen Betrag der Jahresleistung nicht übersteigen. Zu seiner Ermittlung ist eine wahrscheinliche Lebensdauer des Wohnungsberechtigten anzunehmen, da sonst die Summe aller künftigen Leistungen nicht zu berechnen ist, auch kann auf den körperlichen Zustand des Wohnungsberechtigten Rücksicht genommen werden.[1])

Nach § 882 BGB. kann für solche Rechte an einem Grundstück, für welche dem Berechtigten im Falle des Erlöschens durch den Zuschlag der Wert aus dem Erlöse zu ersetzen ist, der Höchstbetrag des Ersatzes bestimmt werden, und von dieser Bestimmung werden zweckmäßig Wohnungsberechtigte und -verpflichtete stets Gebrauch machen. Die Bestimmung des Höchstbetrages betrifft den Inhalt des Rechts und bedarf daher der — ausdrücklich durch § 882 Satz 2 BGB. auch vorgeschriebenen — Eintragung in das

[1]) Jaeckel, Komm. z. ZVG. S. 469 Anm. 2.

Grundbuch. Ist ein solcher Höchstbetrag eingetragen, so ist damit nach oben hin eine Grenze bestimmt, bis zu der für das erlöschende Recht aus dem Versteigerungserlös Ersatz verlangt werden kann. Die Feststellung des Ersatzbetrages erfolgt im einzelnen auch hier nach §§ 92 Abs. 1 u. 3, 121 ZVG. Der Wohnungsberechtigte kann nicht etwa lediglich auf Grund der Eintragung die Auszahlung des eingetragenen Höchstbetrages als Wertersatz für sein Recht beanspruchen. Insonderheit können gleich- oder nachstehende Berechtigte unter Erhebung des Widerspruchs verlangen, daß der Ersatzbetrag für das erlöschende Wohnungsrecht nach dem wirklichen Wert bemessen wird.[1])

Ist ein vorgehendes Wohnungsrecht bei der Festsetzung des geringsten Gebots nicht berücksichtigt, das Gebäude also ohne das Wohnungsrecht ausgeboten und zugeschlagen, so erlischt zwar das Wohnungsrecht. Der vorgehende Wohnungsberechtigte hat aber gegen den mit seinem Pfandrecht nachstehenden Ersteher einen Bereicherungsanspruch, da dieser lediglich einen Anspruch auf den Erlös des mit dem Wohnungsrecht belasteten Gebäudes oder Grundstücks hatte. Er ist also in Höhe des auf den Wert des Wohnungsrechtes entfallenden Mehrerlöses bereichert. Zugunsten dieses Bereicherungsanspruches hat der Wohnungsberechtigte ein Zurückbehaltungsrecht an der Wohnung nach § 273 BGB. Die mietrechtliche Bestimmung der §§ 556 Abs. 2, 580 BGB., nach der dem Mieter eines Grundstücks wegen seiner Ansprüche gegen den Vermieter ein Zurückbehaltungsrecht nicht zusteht, kann auf das Wohnungsrecht des § 1093 analog nicht angewandt werden.[2])

Von dem Grundsatz, daß die nicht berücksichtigten Rechte erlöschen, ist durch das Zwangsversteigerungsgesetz selbst in § 52 Abs. 2 eine Ausnahme gemacht. Eine weitere Ausnahme trifft der § 9 EG. z. ZVG. insbesondere für das Altenteilsrecht. Nach § 9 Abs. 1 EG. z. ZVG. bleibt, soweit eine Dienstbarkeit oder eine Reallast als Leibgedinge, Leibzucht, Altenteil oder Auszug eingetragen ist, das Recht nach Maßgabe der Landesgesetze von der Zwangsversteigerung unberührt, auch wenn es bei der Feststellung des geringsten Gebots nicht berücksichtigt ist. Auf diesen Vorbehalt bezieht sich der Art. 6 Abs. 2 AG. z. ZVG.

Das Fortbestehen der altenteilsrechtlichen Wohnungsrechte ist nach dieser Bestimmung gesetzliche Versteigerungsbedingung. Diese Wohnungsrechte bleiben bestehen und gehen auf den Ersteher über, auch wenn sie im Range dem betreibenden Gläubiger nach- oder gleichstehen und in der Aufstellung des geringsten Gebots keine

---

[1]) Staudinger, Sachenrecht S. 131; Komm. d. RGRäte § 882 Anm. 2.
[2]) vgl. JW. 1901 S. 132, 137; OLG. Bd. 3 S. 355.

Berücksichtigung gefunden haben. Die Vorschrift des § 9 EG. z. ZVG. bezieht sich jedoch nach allgemeiner Ansicht nur auf solche Altenteile und damit nur auf solche altenteilsrechtliche Wohnungsrechte, die bereits vor Eintragung des Versteigerungsvermerks im Grundbuch eingetragen waren. Später eingetragene Wohnungsrechte braucht der Ersteher nicht gegen sich gelten zu lassen, selbst wenn er bei Abgabe seines Gebots von der Eintragung Kenntnis hatte. Aber auch insoweit die altenteilsrechtlichen Wohnungsrechte hiernach bestehen bleiben, ist auf Verlangen eines vorgehenden oder gleichstehenden Beteiligten, ohne daß die Zustimmung eines anderen erforderlich wäre, das Erlöschen des Wohnungsrechts als Versteigerungsbedingung zu bestimmen, wenn durch das Fortbestehen des Rechts dieser Beteiligte beeinträchtigt werden würde (§ 9 Abs. 2 EG. z. ZVG.). Ist ein solcher Antrag gestellt und ist ungewiß, ob der Antragsteller tatsächlich beeinträchtigt wird, so hat nach § 59 Abs. 1 ZVG. ein zweifaches Ausgebot zu erfolgen: mit und ohne die verlangte Abweichung.

Durch das Bestehen eines Wohnungsrechts wird der Versteigerungsrichter in der Anordnung einer Zwangsverwaltung nicht behindert. Trotz Bestehens eines dinglichen Wohnungsrechts ist für die Anordnung einer Zwangsverwaltung noch genügend Raum, wenngleich auch das Verfahren in seiner regulären Form nicht durchgeführt werden kann. Dem Antrag des betreibenden Gläubigers muß stattgegeben werden, wenn die sonstigen Voraussetzungen für die Anordnung einer Zwangsverwaltung, daß der Schuldner Eigentümer oder Erbe des eingetragenen Eigentümers (§ 146 ZVG.) oder im Fall des § 147 ZVG. Eigenbesitzer des Grundstücks ist, vorliegen. Der Umstand insbesondere, daß der Wohnungsberechtigte sich im Besitze des Grundstücks bezw. Gebäudes befindet, steht der Einleitung und Durchführung der Zwangsverwaltung nicht im Wege. Das gesetzliche Besitz- und Verwaltungsrecht des Verwalters muß vielmehr vor dem Recht des Wohnungsberechtigten weichen, die Zwangsverwaltung kann nicht zu einer Besitzentziehung des Wohnungsberechtigten führen. Denn die Gläubiger können nicht mehr Rechte haben und ausüben als der Grundstückseigentümer.

In der Zwangsverwaltung erfolgt die Befriedigung nicht durch die Veräußerung des Grundstücks, sondern aus den Einkünften, deren Erhebung mit der Einleitung der Zwangsverwaltung dem Schuldner entzogen und auf den vom Gericht bestellten Verwalter übertragen wird (§§ 148 Abs. 2, 152 ZVG.). Um dies zu ermöglichen, wird dem Verwalter das Grundstück übertragen und ihm die Ermächtigung erteilt, sich selbst den Besitz zu verschaffen (§ 150 Abs. 2). Der Besitz des Verwalters kann

aber kein anderer sein als der des Schuldners vor Einleitung der Zwangsverwaltung. Insoweit die Rechte des Wohnungsberechtigten reichen, insoweit also der Eigentümer auch nur mittelbaren Besitz hat, insoweit kann in der Zwangsverwaltung auch der Verwalter sich nur mittelbaren Besitz verschaffen. Aber auch so ist die Stellung des Zwangsverwalters nicht inhaltslos. Er kann zwar das Grundstück nicht benutzen, aber das Recht und die Pflicht, das Grundstück in seinem wirtschaftlichen Bestand zu erhalten, bleibt bestehen, und es dient gerade diese Erhaltung den Interessen des Gläubigers, zumal da bei der Abhängigkeit des Wohnungsrechts von der Lebensdauer des Berechtigten das Erlöschen des Rechts einmal eintreten muß und unter Umständen insbesondere bei schwindender körperlicher Rüstigkeit des Wohnungsberechtigten in Bälde zu erwarten ist. Im Gesetz ist nirgends zum Ausdruck gebracht, daß eine Zwangsverwaltung ohne Nutzungserlangung unstatthaft sei.[1])

Die Einzelbefugnisse des Verwalters sind aus der jeweiligen Sachlage zu entnehmen und werden zweckmäßig dem Verwalter vom Gericht näher bekanntgegeben. In Kürze sei gesagt: er hat die Rechte auszuüben, die dem Grundeigentümer durch die Bestellung des Wohnungsrechts verblieben waren, also insbesondere die Substanz der Sache des Grundstücks zu wahren und die Rechtsausübung des Wohnungsberechtigten zu überwachen.

Der betreibende Gläubiger kann die Zwangsverwaltung in ordnungsmäßiger Weise nur dann durchführen, wenn der Wohnungsberechtigte in das Verfahren einwilligt oder zur Duldung verpflichtet ist. Er ist aber zur Duldung nur verpflichtet, wenn der Eigentümer einen Anspruch auf Herausgabe des Grundstücks, also einen Anspruch auf Aufgabe des Besitzes an dem Gebäude durch den Wohnungsberechtigten hat und wenn der Gläubiger sich diesen Anspruch des Eigentümers hat pfänden und überweisen lassen. Auf Grund dieses Titels gegen den Eigentümer und eines weiteren vollstreckbaren Titels gegen den Wohnungsberechtigten kann der Eigentümer die Duldung des Wohnungsberechtigten zu der Zwangsverwaltung erzwingen.

§ 11.

Die Entstehung und Endigung des Wohnungsrechtes.

Die rechtsgeschäftliche Begründung eines Wohnungsrechtes erfolgt im geltenden Recht nach den allgemeinen Vorschriften für

---

[1]) Jaeckel S. 556; OLG. Bd. 11 S. 134.

die Bestellung von dinglichen Rechten an Grundstücken, wie sich solche in den §§ 873 ff. BGB. aufgezeichnet finden. Die Bestellung erfolgt durch den Eigentümer, gleichviel ob er buchmäßig eingetragen oder nur resolutiv berechtigt ist, oder durch den Erbbauberechtigten. Das Bürgerliche Gesetzbuch kennt lediglich eine rechtsgeschäftliche Begründung, die Entstehung eines Wohnungsrechtes durch private Vereinbarung; gesetzliche Wohnungsrechte oder solche auf Grund stillschweigender Bestellung (ipso facto) sind dem heutigen Rechte fremd. Ausnahmsweise kann ein Wohnungsrecht durch Tabularersitzung entstehen. Demnach erfolgt der Regel nach die Begründung eines Wohnungsrechts an einem Grundstück oder an einem Recht an einem solchen (Erbbaurecht), desgleichen die Änderungen des Inhalts des Rechts durch Einigung zwischen dem verfügenden und dem anderen Teil und daraufolgende Eintragung des Rechts im Grundbuch (§ 873 BGB.). Beide Voraussetzungen müssen zur Herbeiführung der Rechtsänderung zusammentreffen. Fehlt eins von ihnen, z. B. die Einigung bei der Eintragung, oder fällt ein Erfordernis nachträglich wieder fort, so hat die Eintragung keine Wirkung. Zwar streitet dann zunächst die Vermutung des § 891 BGB. für das eingetragene Recht, diese Vermutung kann aber durch den Nachweis des Fehlens der Einigung widerlegt werden.

Die Einigung ist der abstrakte dingliche Vertrag, gerichtet auf unmittelbare Herbeiführung der Rechtsänderung. Sie ist Vertrag, weil die rechtsgeschäftlichen Erklärungen der Parteien auf Erreichung eines gemeinschaftlichen Zwecks gerichtet sind; sie ist abstrakt, weil sie unabhängig von dem ihr etwa zugrunde liegenden Kausalgeschäft ist, auf dem die rechtsgeschäftliche Verpflichtung der Beteiligten zur Vornahme der Rechtsänderung beruht. Auf die Einigung finden die Vorschriften des allgemeinen Teils insonderheit die §§ 104 ff., 145 ff. BGB. Anwendung; sie bedarf auch beim Wohnungsrecht grundsätzlich zu ihrer materiellrechtlichen Gültigkeit keiner Form. Ebenso ist auch in der Regel der Vertrag, durch den die Übernahme der Verpflichtung auf Bestellung eines Wohnungsrechts eingegangen wird, an keine Form gebunden. Nur da, wo ein Wohnungsrecht im engsten Zusammenhang mit einem Gutsüberlassungsvertrag bestellt wird, bedarf er der Form des § 313 BGB., da sonst bei Verweigerung der Auflassung die teilweise Nichtigkeit des Vertrags die Nichtigkeit des ganzen Vertrags, auch insoweit er auf Begründung eines Wohnungsrechts gerichtet ist, nach sich zieht (§ 139 BGB.). Denn es wird in derartigen Fällen ausnahmslos anzunehmen sein, daß die Bestellung des Wohnungsrechts nicht ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde. Zu beachten ist übrigens, daß

das bloße Versprechen, einem anderen ohne Entgelt ein Wohnungsrecht zu bestellen, dann einer Form bedarf, wenn sich dieses Versprechen als ein Schenkungsversprechen darstellen sollte. Es ist dann die gerichtliche oder notarielle Beurkundung des Versprechens, nicht auch dessen Annahme erforderlich (§ 518 BGB.).

Ist die Einigung in rechtsgültiger Weise zustande gekommen, so kann für den Fall, daß der Verpflichtete seiner Verpflichtung nicht nachkommt, die Abgabe der Einigungserklärung durch Klage erzwungen werden. Die Einigung wird dann gemäß § 894 ZPO. durch die rechtskräftige Verurteilung des Verpflichteten zur Abgabe der Einigungserklärung ersetzt.

Zur Sicherung eines obligatorischen Anspruchs auf Einräumung eines Wohnungsrechts kann der Berechtigte im Wege der einstweiligen Verfügung die Eintragung einer Vormerkung im Grundbuch erwirken (§ 883 BGB.), ohne daß eine Gefährdung des Rechts glaubhaft gemacht zu werden braucht.

Zu der Einigung muß die Eintragung im Grundbuch hinzukommen. Nur Einigung und Eintragung führen die Rechtsänderung im Grundbuch herbei. Die Einigung kann der Eintragung vorausgehen oder ihr folgen. Der Nachweis, daß die Einigung erfolgt sei, ist dem Grundbuchrichter nicht zu erbringen. Die Eintragung erfolgt nur auf Antrag. Die einschlägigen Vorschriften enthält nicht das Bürgerliche Gesetzbuch, sondern die Grundbuchordnung. Hiernach genügt in formell-rechtlicher Hinsicht als Voraussetzung für die Vornahme der Eintragung die Bewilligung desjenigen, dessen Recht durch die Einigung betroffen wird, des Passivbeteiligten (§ 19 GBO.). Es ist jedoch für die Bewilligung die in § 29 S. 1 GBO. vorgeschriebene Form zu beachten. Die Eintragungsbewilligung ist nicht identisch mit der soeben genannten Einwilligung, auch nicht ein Teil von ihr, sie ist lediglich eine aus Verkehrsrücksichten getroffene Eintragungserleichterung, keine materiellrechtliche, sondern eine prozessuale Rechtshandlung, die die Eintragung der Rechtsänderung nach Maßgabe ihres Inhalts zur Anregung bringt.

Die Eintragungsbewilligung, wie die Eintragung muß die Bezeichnung des belasteten Grundstücks, die Person des Berechtigten und die Angaben über den Inhalt der Belastung enthalten. Aus der Eintragung muß hervorgehen, daß es sich um die Belastung mit einem Wohnungsrecht handelt; der gesamte Inhalt des Rechts ist durch die Eintragung in einer für Dritte zweifelsfreien Weise erkennbar zu machen. Wird jedoch der Inhalt des Rechts in Anlehnung an die vom Bürgerlichen Gesetzbuch gesetzlich aufgestellten Normen geregelt, so genügt es, wenn in das Grundbuch lediglich das bestimmte Recht mit oder ohne Angabe der in Frage stehenden

Gesetzesbestimmung, also „ein Wohnungsrecht im Sinne des § 1093 BGB." eingetragen wird. Zur Vervollständigung der Eintragung oder zur näheren Kennzeichnung des Umfangs des Rechts kann dann auf die Eintragungsbewilligung Bezug genommen werden (§ 874 BGB.).

Ist das Recht für den Berechtigten eingetragen, so wird vermutet, daß ihm das Recht zusteht (§ 891 Abs. 1 BGB.), und zwar in dem Umfang und Inhalt, wie solcher sich aus dem Grundbuch ergibt.

Die Eintragung des Wohnungsrechts erfolgt auf dem Grundbuchblatt des Eigentümers bezw. des Erbbauberechtigten. Durch Landesrecht ist bestimmt, daß die Eintragung im Abt. II dieses Grundbuchblattes zu geschehen hat.

Nach der Eintragung richtet sich das Rangverhältnis des Wohnungsrechts. Die Eintragung allein ist maßgebend, selbst dann, wenn die Einigung erst nachträglich erfolgt. Von Bedeutung sind hier die §§ 879 BGB. und 46 ff. GBO. Das Verhältnis von mehreren Wohnungsrechten untereinander entscheidet sich nach der Reihenfolge der Eintragung. Hinsichtlich des Vorrangs vor den in Abt. III eingetragenen Belastungen entscheidet der Tag der Eintragung; unter demselben Tage eingetragene Rechte haben gleichen Rang. Es ist dann auf eine möglichst gleichmäßige Ausübung des Wohnungsrechts zu sehen, event. eine Regelung durch Richterspruch herbeizuführen (§ 1024 BGB.).

Wie die Begründung, so richtet sich auch das Erlöschen eines Wohnungsrechts nach den allgemeinen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Aufhebung von Rechten an Grundstücken (§ 875 ff. BGB.). Unter den Erlöschungsgründen ist an erster Stelle die rechtsgeschäftliche Aufhebung des Wohnungsrechts zu nennen. Diese erfordert materiellrechtlich eine Erklärung des Berechtigten, daß er das Recht fortan aufgebe, und einen dementsprechenden Löschungseintrag im Grundbuch (§ 875 Abs. 1 BGB.). Abweichend jedoch von dem für die Begründung eines Wohnungsrechts aufgestellten Eintragungserfordernis ist für die rechtsgeschäftliche Aufhebung des Rechts eine einseitige Willenserklärung des Berechtigten hinreichend. Sie muß jedoch, wenn sie vor bewirkter Löschung bindend sein soll, dem Grundbuchamt gegenüber abgegeben werden oder es muß der Berechtigte demjenigen, zu dessen Gunsten die Löschung erfolgt, eine den Vorschriften der Grundbuchordnung entsprechende Löschungsbewilligung ausgehändigt haben (§ 875 Abs. 2).

Die Aufgabeerklärung ist wiederum an eine Form nicht gebunden. Sie kann gleich wie die Eintragungsbewilligung durch Urteil nach § 894 ZPO. ersetzt werden. Sie kann der Eintragung

folgen oder vorausgehen. Auch hier müssen Verzichtsleistung und Eintragung zusammentreffen, das eine ohne das andere der Erfordernisse bewirkt die Löschung nicht.

In formell-rechtlicher Beziehung genügt zum Bewirken der Löschung gemäß §§ 19, 20 GBO. eine der Form des § 29 Abs. 1 GBO. entsprechende Löschungsbewilligung des Berechtigten. Die Aufhebung erstreckt sich auch auf das Zubehör (§§ 1093, 1062 BGB.). Der Wille des Berechtigten, das Wohnungsrecht nach Aufhebung an dem Grundstück auch an den beweglichen Sachen aufzugeben, wird beim Wohnungsberechtigten nicht nur im Zweifel, wie das Gesetz im § 1062 BGB. sagt, sondern regelmäßig als vorliegend angenommen werden können und muß vorliegen, da ein Wohnungsrecht an beweglichen Sachen undenkbar ist. Ein gegenteiliger auf Fortbestand des Wohnungsrechts an dem beweglichen Zubehör gerichteter Wille würde gegen das Gesetz verstoßen und darum rechtlich keine Berücksichtigung zu finden haben.

Die einfache Verzichtleistung, sowie die Nichtausübung des Wohnungsrechts durch den Berechtigten heben das Recht nicht auf. Auch durch Konfusion tritt eine rechtsgeschäftliche Aufhebung des Wohnungsrechts nicht ein (§ 889 BGB.). Das Wohnungsrecht bleibt fortbestehen, auch wenn das Eigentum an dem Grundstück bezw. Gebäude auf den Berechtigten übergeht.

In einer Reihe von Fällen erlischt das Wohnungsrecht von Rechts wegen, ohne daß es der vorgenannten Löschung bedarf. Als derartige Fälle seien genannt: das Erlöschen des Wohnungsrechts durch den Tod des Berechtigten bezw. durch Erlöschen der berechtigten juristischen Person (§ 1061 BGB.), Ablauf der Zeit, für die es nach dem Begründungsakt bestellt ist, oder Eintritt der bei der Begründung vorbehaltenen auflösenden Bedingung, Verjährung in Fällen der §§ 901, 1028 BGB. oder Zuschlag im Zwangsversteigerungsverfahren,[1]) wenn es nicht nach den Versteigerungsbedingungen oder auf Grund besonderer Vereinbarung bestehen bleiben soll (§ 91 ZVG.). In allen diesen Fällen trägt die Löschung den Charakter einer Berichtigung des Grundbuchs, und es bedarf daher zu einer nachträglichen Löschung keiner Löschungsbewilligung. Die Berichtigung erfolgt auf Antrag des Eigentümers, sobald dem Grundbuchamt die Unrichtigkeit nachgewiesen wird. Ist z. B. der Tod des Berechtigten eingetreten, so erfolgt ohne Rücksicht darauf, ob die Löschung durch grundbuchmäßigen Eintrag davon abhängig gemacht worden ist oder nicht — da Rückstände von Leistungen begrifflich beim Wohnungsrecht ausgeschlossen sind — die Löschung,

---

[1]) Eine Ausnahme bildet nur das als Altenteil bestellte Wohnungsrecht; vgl. Art. 6 AG. z. ZVG.

sobald die Sterbeurkunde dem Grundbuchamt vorgelegt ist, und dieses sich von der Identität des Berechtigten mit der in der Sterbeurkunde genannten Person überzeugt hat[1]) (§ 23 GBO.). Diese Vorschrift findet entsprechende Anwendung, wenn das Erlöschen des Wohnungsrechts an die Erreichung einer gewissen Altersgrenze oder an den Eintritt einer auflösenden Bedingung oder eines Ereignisses geknüpft ist (§ 24 GBO.).

Ein besonderer Erlöschungsgrund, der gleichfalls von Rechts wegen die Endigung des Wohnungsrechts herbeiführt, sei hier noch genannt: Der Untergang des Wohnungsrechts dadurch, daß ohne Verschulden des Grundeigentümers das mit dem Wohnungsrecht belastete Wohnhaus abbrennt, zerstört wird oder in sonstiger Weise untergeht.

Im allgemeinen lehrt man, daß eine Dienstbarkeit, die für ein bestimmtes Gebäude bestellt sei, nur durch den Untergang des belasteten Grundstücks, nicht durch den Untergang oder die bloße Umgestaltung des Gebäudes zum Erlöschen gebracht werde. Man nimmt neuerdings unter Verwerfung der älteren gemeinrechtlichen Rechtsprechung[2]) in diesen Fällen im Anschluß an fr. 20 § 2 de S. P. R. 8, 2 an, daß die Dienstbarkeit trotz des Unterganges des alten Gebäudes an einem unter denselben Verhältnissen — et eadem specie et qualitate — errichteten neuen Gebäude fortbestehe.[3]) Wiewohl dieser Rechtsgrundsatz selbst für die Lehre der Grunddienstbarkeit keineswegs als allgemeingeltender und allgemein anerkannter Rechtssatz angesprochen werden kann, so kann er ohnehin für die Lehre des Wohnungsrechts nicht übernommen werden. Aus natürlichen Gründen muß hier ein anderes gelten. Das Wohnungsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs endigt schon dadurch, daß das auf dem Grundstück errichtete Gebäude ohne schuldhaftes Tun des Eigentümers abbrennt oder sonstwie zerstört wird. Eine gesetzliche Bestimmung ist nicht gegeben; die §§ 1041, 1042 BGB., in denen von „Erneuerung der Sache" die Rede ist, beziehen sich auf die Unterhaltungspflicht des Nießbrauchs bezw. des Wohnungsberechtigten und haben daher ein Zerstören des Wohngebäudes nicht zur Voraussetzung. Es folgt vielmehr aus allgemeinen Gesichtspunkten, daß der natürliche unverschuldete Untergang des Gebäudes das Erlöschen des Wohnungsrechts mit sich bringt. Zur Begründung diene das Folgende:

Wie eingangs hervorgehoben und des näheren dargelegt, geht der Inhalt des Wohnungsrechts dahin, daß der Berechtigte das

---

[1]) vgl. SeuffBl. Bd. 74 S. 186.
[2]) vgl. Windscheid-Kipp Bd. 1 § 215 N. 2.
[3]) SeuffArch. Bd. 46 N. 172 S. 272; vgl. auch Fricke S. 47.

Grundstück in einer einzelnen, bestimmt genannten Beziehung nutzen darf. Das Wohnungsrecht gestattet dem Berechtigten nur eine bestimmte Nutzungsweise, nämlich nur die Benutzung des Gebäudes oder Gebäudeteils als Wohnung, zum Wohnen. Ein Recht aber, das nur eine bestimmte Nutzungsweise gestattet, das ganz und gar in dieser einen Berechtigung aufgeht, ein Recht, das vorliegend lediglich die Benutzung eines Gebäudes als Wohnung, ein Wohnen, gestattet, das kann auch nur an einem Gebäude oder Gebäudeteil, an Wohnräumen, ausgeübt werden. Nur wenn und solange ein Wohngebäude besteht, ist an ihm ein Wohnungsrecht ausübbar. Geht das Gebäude unter, oder wird es derart umgestaltet, daß es zum Wohnen nicht mehr taugt oder daß an ihm — man denke an die Umgestaltung eines Wohngebäudes zu einem Stall oder Fabrikraum — ein Wohnungsrecht nicht mehr ausgeübt werden kann, so fällt der Nutzen, den der Wohnungsberechtigte bei dem Wohnungsrechte haben soll, dauernd fort, so erlischt das Recht auf natürlichem Wege. Eine gesetzliche Wiederherstellungspflicht liegt dem Eigentümer weder auf Grund einer ausdrücklichen Gesetzesbestimmung noch nach allgemeinen Gesichtspunkten, insbesondere nach dem Wesen des Wohnungsrechts ob. Der § 1041 BGB. verpflichtet den Wohnungsberechtigten nur zur gewöhnlichen Unterhaltungspflicht des Wohngebäudes, er hat lediglich laufende Reparaturen auf eigne Kosten vornehmen zu lassen, wohingegen alle weitergehenden Reparaturen, Erneuerungen und Verbesserungen von seiten des Eigentümers vorzunehmen sind. Diese Sorge des Eigentümers für die Erhaltung des Gebäudes faßt die Pflicht eines Wiederaufbaues des Wohngebäudes nach dessen zufälligem Untergang nicht in sich.[1])

Sonach bewirkt wenigstens nach dem Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuchs der zufällige Untergang des Gebäudes die Beendigung des Wohnungsrechts auf natürlichem Wege, das Erlöschen des Rechts von Rechts wegen.

Eine solche Wiederherstellungsverpflichtung des Eigentümers kann jedoch schuldrechtlich begründet sein. Sie kann sich für den Eigentümer aus der Natur des zugrunde liegenden Rechtsgeschäftes ergeben oder sie kann vertraglich dem Berechtigten zugesichert sein. Als vertraglicher Anspruch besteht sie dann nur im Verhältnis der Parteien untereinander, geht also nur dann auf einen dritten Erwerber des Grundstücks über, wenn dieser in das Vertragsverhältnis an Stelle seines Rechtsvorgängers eingetreten ist. Zu einem dinglichen Rechte kann eine solche vertragliche Pflicht nicht

---

[1]) vgl. hierzu Flad im Recht 1907 Anhang nach S. 280.

erhoben werden. Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch kann nicht jedes Recht durch Parteivereinbarung dinglich gemacht werden; das Bürgerliche Gesetzbuch kennt nur eine geschlossene Zahl eintragungsfähiger dinglicher Rechte, und über die im Bürgerlichen Gesetzbuch oder in dem vorbehaltenen Landesrecht genannten Rechte hinaus können die Parteien weitere dingliche Rechte nicht schaffen. Bei der Wiederherstellungspflicht handelt es sich nicht um eine Leistung aus dem Grundstück, sondern um eine rein persönliche Leistung, um eine Pflicht, die lediglich obligatorischer Natur ist. Die Wiederherstellungspflicht betrifft weiterhin nur eine einmalige Leistung, und es würde auch an diesem weiteren Grunde, da unter den im Bürgerlichen Gesetzbuch genannten dinglichen Rechten für die Verdinglichung der Wiederherstellungspflicht günstigenfalls eine Reallast im Sinne der §§ 1105 ff. BGB. in Frage kommen würde, die Eintragungsfähigkeit dieser Leistungspflicht scheitern. Die Eintragung kann auch in anderer Form nicht ermöglicht werden. Sowohl das Eintragungsbegehren als Reallast im Sinne einer außergewöhnlichen, die Wiederherstellungspflicht des Eigentümers umfassenden Unterhaltungspflicht, als auch im Sinne der Bestellung eines Wohnungsrechts mit einem die Wiederherstellungspflicht in sich begreifenden Leistungsinhalt würde unstatthaft sein.[1]) Die erstere Form versagt, weil ihr Inhalt in Wahrheit auf eine Verdinglichung der Wiederherstellungspflicht hinausläuft, also eine Erschleichung der Eintragungsfähigkeit bezweckt, die zweite, weil das Wohnungsrecht seinem Inhalt nach in der Regel Dienstbarkeit und keine Reallast ist, weil die Wiederherstellungspflicht eine einmalige und keine wiederkehrende Leistung betrifft und weil die Verbindung des Wohnungsrechts mit einer ihrer Natur nach als Reallast eintragungsunfähigen Leistungspflicht das Wesen des Wohnungsrechts als Dienstbarkeit nicht berühren kann. Auch nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch kann ein bestimmtes Tun Bestandteil einer Dienstbarkeit sein; die Aufnahme dieser Verpflichtung in das dingliche Recht selbst kann aber das Wesen des Rechts nicht berühren. Daher bleibt das Wohnungsrecht Dienstbarkeit, selbst wenn mit ihm oder neben ihm eine Wiederherstellungspflicht zu Lasten des Eigentümers ausbedungen ist. Es ist zwar entschieden,[2]) daß ein Wohnungs- und Beköstigungsrecht auch nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch als Reallast eingetragen werden könne. Allein diese Entscheidung bezieht sich unzweifelhaft auf ein täglich wiederkehrendes Recht, ein Beköstigungsrecht. Bei der Wiederherstellungspflicht aber handelt es sich um eine einmalige Leistung.

---

[1]) s. Staudinger, Sachenrecht S. 595 und Flad a. a. O.
[2]) JW. 1901 S. 293.

Wo schuldrechtlich eine Pflicht zur Wiederherstellung des Gebäudes begründet ist, da hat der Berechtigte einen Anspruch darauf, daß innerhalb angemessener Zeit der Neubau hergestellt und ihm an diesem ein in Inhalt und Umfang seinem bisherigen Recht gleiches Wohnungsrecht bestellt wird. Er kann nicht verlangen, daß der Neubau gerade an der bisherigen Stelle zur Ausführung kommt; er muß sich die Verlegung des Wohnhauses an eine für ihn nicht minder beschwerliche Stelle gefallen lassen (§ 1023 BGB.).

Bis zur Fertigstellung des Neubaues ist dem Berechtigten eine anderweite angemessene Wohnung zu beschaffen. Das schuldhafte Verzögern des Aufbauens des Gebäudes verpflichtet den Eigentümer zum Schadensersatz.

Daß der Eigentümer, der schuldhaft die Zerstörung des Wohngebäudes herbeiführt, selbst in den Fällen, in denen eine Wiederherstellungspflicht schuldrechtlich nicht begründet ist, von der Verpflichtung zum Gewähren der Wohnung nicht befreit wird, sondern dem Wohnungsberechtigten Ersatz für die Wohnung in natura oder Geld zu gewähren hat, ergibt sich aus den allgemeinen Grundsätzen über die Schadenshaftung (vgl. §§ 278, 831, 275, 823 BGB.).

Trägt der Wohnungsberechtigte hingegen die Schuld an dem Untergang des Gebäudes, so erlischt sein Recht; er wird schadenersatzpflichtig und kann die Neubegründung eines Wohnungsrechts an dem späteren Neubau nicht verlangen. Eigenem Verschulden des Wohnungsberechtigten steht ein Verschulden solcher Personen gleich, für die er kraft Gesetzes als Dienstherr oder Aufsichtspflichtiger einzustehen hat, z. B. Brandstiftung durch Kinder oder sonstige Familienangehörige des Wohnungsberechtigten (§§ 831, 832, 1093 Abs. 2 BGB.).

Ein anderes gilt für das Wohnungsrecht des Altenteilers, dem ein Recht auf abgesonderte Wohnung eingeräumt ist (§ 6 AG. z. BGB.). Hier drängten wirtschaftliche Bedenken, die Natur des Altenteilsvertrages, die sonst hilflose Lage des Auszüglers zu einer abweichenden gesetzlichen Regelung. Wie unendlich traurig wäre sonst die Lage des Altenteilers, der sich arbeitsmüde auf seinen Sterbetag hin auf seinem Gut zur Ruhe gesetzt hat und der nun infolge des Brandfalles wohnungs- und geldlos von seiner Scholle vertrieben würde. Darum nahm im gemeinen Recht die Theorie und Rechtsprechung[1]) auch insoweit sich in Landesgesetzen oder sonstigen Gesetzesentwürfen keine ausdrückliche Bestimmung

[1]) vgl. SeuffArch. Bd. 2 Nr. 80, Bd. 5 Nr. 213, Bd. 17 Nr. 270, Bd. 23 S. 379; Runde, Leibzucht Bd. 2 § 32 S. 45; Danz Bd. 5 S. 316 u. a. m.

vorfand, einmütig den Satz an, daß dem Leibgedingsverpflichteten die Wiederherstellung des Gebäudes und die Wiedereinräumung des Wohnungsrechts für den Altenteiler an dem neuen Gebäude jedenfalls dann obliege, wenn das Gebäude ohne Schuld des Berechtigten untergegangen sei. In Verfolg dieser allgemeinen Rechtsanschauung mußte auch die neuere Gesetzgebung die Lage des wohnungsberechtigten Leibgedingers schützen. So hat insonderheit des AG. z. BGB. in Art. 15 § 5 Abs. 1 u. 2 nicht allein bezüglich der Unterhaltungspflicht des Verpflichteten eine der mietrechtlichen Bestimmung des § 536 BGB. nachgebildete Vorschrift gegeben, sondern auch weiterhin die Rechtsstellung des Berechtigten während und nach der Zeit des zufälligen Untergangs des Gebäudes bis zur Wiederherstellung des Neubaues geregelt. Nach § 5 Abs. 1 hat der Verpflichtete dem Berechtigten die abgesonderte Wohnung in einem zum vertragsmäßigen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen und während der Dauer seiner Verpflichtung in diesem Zustand zu erhalten. Nach Abs. 2 hat der Verpflichtete nach der Zerstörung des Gebäudes durch Zufall innerhalb einer der Billigkeit entsprechenden Zeit die Wohnung wiederherzustellen und zum anderen bis zur Wiederherstellung dem Berechtigten eine angemessene anderweite Wohnung zu verschaffen.

Genießt der Berechtigte lediglich ein Mitbenutzungsrecht an dem Gebäude, so regelt sich das Verhältnis nach den Grundsätzen von Treu und Glauben, nach den Anschauungen der Verkehrssitte (§ 226 BGB.). § 5 AG. kommt nicht in Anwendung.

Die hier genannte Wiederherstellungspflicht hat dingliche Wirkung, da sie zu dem gesetzlichen Inhalt des eingetragenen Wohnungsrechts des Altenteilers gehört. Sie geht also mit der Veräußerung des Gutes auf Dritte über.

§ 12.

Der dingliche Schutz des Wohnungsberechtigten und des Eigentümers.

Nach § 1036 Abs. 1 BGB. ist der Wohnungsberechtigte zum Besitzer des Gebäudes oder Gebäudeteils berechtigt (vgl. auch §§ 854, 865 BGB.). Ihm steht die unmittelbare tatsächliche Verfügung über das Gebäude zum Zwecke der Ausübung des Wohnungsrechts zu. Ist sein Recht im Grundbuch eingetragen und ihm das Gebäude zum Besitz überlassen, so ist er unmittelbarer Besitzer und genießt Besitzesschutz (§§ 1090 Abs. 2, 1029 BGB.).

Der Wohnungsberechtigte genießt aber auch für sein Recht dinglichen petitorischen Schutz, nur ist ihm die Erhebung der Vindikationsklage nicht gestattet. § 1065 BGB. ist für das dingliche Wohnungsrecht nicht für anwendbar erklärt (vgl. § 1093 Abs. 1 Satz 1). Sein Schutz gegen Beeinträchtigung ist die Negatorienklage (§§ 1090, 1027, 1004 BGB.).

Niemand, selbst nicht der Eigentümer, darf das Recht des Wohnungsberechtigten auf unbeschränkten Besitz des Gebäudes durch eigenmächtige Verfügungen schmälern. Wer dem Wohnungsberechtigten ohne dessen Willen den Besitz entzieht oder ihn im Besitze stört, handelt regelmäßig — von den gesetzlich erlaubten Fällen der Besitzentziehung oder -störung abgesehen — widerrechtlich und begeht verbotene Eigenmacht. Der Berechtigte wird gegen solche Eigenmacht wie ein jeder andere Besitzer geschützt (§§ 1090 Abs. 2, 1029 BGB.); sein Besitzesschutz ist der Schutz des Rechtsbesitzers und geht auf Aufrechterhaltung des für die Ausübung des Wohnungsrechts erforderlichen Zustandes. Seine Rechtsmittel zerfallen in das Selbsthilferecht des § 859 BGB. und in die gerichtlich geltend zu machenden Besitzentziehungs- (§ 861) und Besitzstörungsklagen (§ 863 BGB.). Auch die Feststellungsklage aus § 256 ZPO. — zweckmäßig bei bloß mündlichem Bestreiten des Wohnungsrechts — ist zulässig. Voraussetzung für die außergerichtliche bezw. gerichtliche Geltendmachung des Besitzesschutzes ist, daß das Wohnungsrecht im Grundbuch eingetragen und innerhalb des letzten Jahres vor der Störung mindestens einmal ausgeübt worden ist. Ist das Wohnungsrecht nicht eingetragen oder gar zu Unrecht gelöscht und steht dem Berechtigten ein Anspruch auf Berichtigung des Grundbuchs gemäß § 894 BGB. nicht zu, so ist dem Berechtigten kein Besitzesschutz gegeben, wenn auch die tatsächliche Ausübung des Wohnungsrechts außer Zweifel steht.[1] Das Ziel der gerichtlichen Klagen ist bei der Besitzentziehung Wiedereinräumung des Besitzes, bei der Besitzstörung Beseitigung dieser Störung event. Unterlassung, wofern weitere Störungen zu besorgen sind. Den Besitzesschutz kann nicht nur der Berechtigte, sondern jeder das Wohnungsrecht tatsächlich Ausübende in Anspruch nehmen, z. B. auch ein einzelner Gemeindeangehöriger, vorausgesetzt, daß das betreffende Subjekt (hier die Gemeinde) im Grundbuch eingetragen ist.[2] Der Erbe genießt hier keinen Besitzesschutz.[3])

Ist dasselbe Gebäude mit mehreren gemeinschaftlichen Wohnungsrechten belastet, z. B. zugunsten zweier Ehegatten, so findet

[1]) Mot. Bd. 3 S. 491.
[2]) vgl. Staudinger, Sachenrecht S. 589 II, 1 B α.
[3]) Staudinger daselbst β.

im Verhältnis dieser Personen zu einander insoweit ein Besitzschutz nicht statt, als es sich um die Grenzen des dem einzelnen zustehenden Gebrauchs handelt (§ 866 BGB). Im allgemeinen und namentlich dritten Personen gegenüber genießt der einzelne Mitberechtigte denselben Besitzesschutz wie der einzelberechtigte Besitzer. Nur dann versagt der Besitzesschutz, wenn unter den einzelnen Berechtigten, z. B. unter den mit dem gleichen Wohnungsrecht bedachten Ehegatten, über die Verteilung und Grenzen des Gebrauchs Streit ausbricht. Gebrauch im Sinne des § 866 BGB. umfaßt jede Ausübung des Wohnungsrechts. Solchenfalls sind die Streitenden lediglich auf den petitorischen Schutz des § 1004 BGB. angewiesen.

Der Ausübungsberechtigte ist gleich dem Wohnungsberechtigten zum Besitz des Gebäudes berechtigt. Er genießt daher den gleichen Besitzesschutz wie dieser; insbesondere kann er die Klage aus § 1007 BGB. aus seinem besseren Recht zum Besitz geltend machen. Gegen die Klage des Eigentümers bezw. des Wohnungsberechtigten steht ihm die Einrede der Gestattung zu.

Der Wohnungsberechtigte ist aber auch petitorisch geschützt. Sein Rechtsschutz besteht allerdings ausschließlich in einer den Grundsätzen des Eigentümeranspruchs aus § 1004 BGB. nachgebildeten Klage (§§ 1090 Abs. 2, 1027, 1004 BGB.). Der Berechtigte kann wegen jeder Beeinträchtigung seines Rechts auf Beseitigung der Beeinträchtigung und, wofern weitere Beeinträchtigungen zu besorgen sind, auf Unterlassung klagen. Hat der Eigentümer oder der Dritte die Beeinträchtigung schuldhaft verursacht, so ist dem Berechtigten auch eine Klage auf Schadensersatz wegen unerlaubter Handlung gegeben. Weitere petitorische Rechtsschutzmittel stehen dem Berechtigten jedoch nicht zu Gebote. Er kann insbesondere nicht die Herausgabe des Gebäudes nach Maßgabe der Vorschriften über den Eigentumsanspruch geltend machen. Die für den Herausgabeanspruch des Eigentümers geltenden besonderen Vorschriften über Herausgabe der Nutzungen, Schadensersatz usw. kommen ihm gleichfalls nicht zustatten. Der petitorische Schutz des Berechtigten und demgemäß sein petitorischer Rechtsschutzanspruch geht lediglich auf Beseitigung der Beeinträchtigung. Nur beim Vorliegen eines weiteren besonderen, nach §§ 823, 826 BGB. zu beurteilenden Tatbestandes kann er Schadensersatz beanspruchen. Da aber der Wohnungsberechtigte nach § 1036 Abs. 1 BGB. ein Recht auf Besitz hat, so erlangt er mit seiner Klage auf Beseitigung der Beeinträchtigung die Herausgabe des Gebäudes bezw. des Gebäudeteils.[1])

---

[1]) Planck, Sachenrecht S. 479.

Wie jedem anderen dinglichen Berechtigten, so steht auch dem Wohnungsberechtigten der Anspruch auf Berichtigung des Grundbuchs aus § 894 BGB. zu. Steht der Inhalt des Grundbuches in Ansehung des Wohnungsrechts mit der wirklichen Rechtslage nicht in Einklang, so kann der Wohnungsberechtigte, dessen Recht nicht oder nicht richtig eingetragen ist, die Zustimmung zu der Berichtigung des Grundbuchs von demjenigen verlangen, dessen Recht durch die Berichtigung betroffen wird.

Der Eigentümer genießt gegen unrechtmäßige Ausübung des Wohnungsrechts durch den Berechtigten den allgemeinen Schutz des Eigentümers. Nun ist er außerdem mittelbarer Besitzer des Gebäudes oder Gebäudeteils; das Besitzvermittelungsverhältnis beruht hier auf dem durch die Bestellung des Wohnungsrechts entstandenen dinglichen Rechtsverhältnis, aus dem der Wohnungsberechtigte sein Wohnungsrecht herleitet. Besitzschutz gegen den Wohnungsberechtigten genießt der Eigentümer jedoch nicht.[1]) Vielmehr kann ihm ein solcher nur in der Richtung gegen Dritte zugesprochen werden, und selbst dann stehen ihm nur die Rechtsmittel der §§ 861, 872 BGB., dieses mit der Einschränkung, daß auf Wiedereinräumung des Besitzes an den Wohnungsberechtigten geklagt werden muß, zu, nicht auch das Selbsthilferecht des § 859 BGB.

Ist die Ausübung des Wohnungsrechts durch einen anderen gestattet und macht dieser andere von dem Wohnungsrecht einen unbefugten Gebrauch (§ 1053 BGB.) oder verletzt bezw. gefährdet er in einer dem § 1054 BGB. entsprechenden sonstigen Weise das Eigentum des Verpflichteten, so stehen dem Eigentümer die in den angezogenen Bestimmungen genannten Rechtsbehelfe gegen den Wohnungsberechtigten zu. Dieser hat für die ordnungsmäßige Ausübung des Wohnungsrechts durch den Dritten einzustehen, seine Pflicht ist es, eine dem Wohnungsrecht widersprechende Ausübung zu verhindern. Gegen den Ausübungsberechtigten selbst ist dem Eigentümer die Klage aus § 1004 BGB. gegeben.

Petitorisch wird der Ausübungsberechtigte nicht geschützt, da er kein selbständiges dingliches Recht hat. Eine Störung des Ausübungsberechtigten in seinem Recht stellt sich aber häufig als eine gegen den dinglichen Berechtigten gerichtete Störung dar und kann dann von diesem im Wege der Klage aus § 1027 BGB. verfolgt werden.

---

[1]) Steht dem Berechtigten lediglich ein Mitbenutzungsrecht zu, so wird sich der Eigentümer in einzelnen Beziehungen selbständigen Besitz wahren. Insoweit er dann Vollbesitzer ist, genießt er auch vollen Besitzschutz, sofern sich die Eigenmacht gegen seinen Besitz richtet.

III. Das altenteilsrechtliche Wohnungsrecht.

Es ist mehrfach in der vorstehenden Abhandlung auf Vorschriften aus dem Altenteilsrecht verwiesen worden. Der Zweck dieser Arbeit gestattet es, zum Schluß in Kürze die besondere Lehre des Wohnungsrechts des Altenteilers im Zusammenhange darzustellen:

Eine Vergleichung der §§ 1, 5 u. 6 preuß. AG. z. BGB. zeigt, daß der Gesetzgeber eine doppelte Form des altenteilsrechtlichen Wohnungsrechts kennt: einmal die Gewährung einer abgesonderten Wohnung (§ 5), zum anderen die Gestattung der Mitbenutzung der Wohnung des Verpflichteten (§ 6 Abs. 2). Daß beides inhaltlich verschiedene Begriffe sind, ist schon aus der Sprachweise des Gesetzgebers ersichtlich, es erhellt zudem mit unzweifelhafter Deutlichkeit daraus, daß das Gesetz nur für den Fall der Gewährung einer abgesonderten Wohnung dem Verpflichteten eine gesetzliche Lastentragung auferlegt, und daß die Berechtigung des Altenteilers mit abgesonderter Wohnung zur Aufnahme seiner Familie eine umfangreichere ist als bei dem, dem nur die Mitbenutzung der Wohnung des Verpflichteten gestattet ist.

Durch die Gegenüberstellung der Worte „abgesonderte Wohnung“ und „Mitbenutzung der Wohnung“ hat das Gesetz den Inhalt beider Begriffe festgelegt. Das Recht des Altenteilers auf abgesonderte Wohnung ist nichts anderes, als ein Wohnungsrecht im Sinne des § 1093 Abs. 1 Satz 1 BGB. Für die Bestimmung des Inhalts ist aber in viel weiterem Maße als beim Wohnungsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches auf die Sitten, Anschauungen und Gebräuche der beteiligten Personen und ihrer Volksgenossen Rücksicht zu nehmen. Die gesetzliche Sprache kann daneben nicht ganz unberücksichtigt bleiben. Das Gesetz erfordert für das Recht des Altenteilers auf abgesonderte Wohnung keineswegs örtliche, sondern nur räumliche Trennung. Nicht allein da, wo dem Berechtigten ein besonderes Haus, eine sogen. Leibzuchtskathe, als Wohnung zugewiesen ist, ist die Begriffsbestimmung der abgesonderten Wohnung gegeben, sondern auch da, wo nur räumlich die Wohnräume getrennt liegen, mögen auch die Zugänge usw. in gemeinsamer Benutzung stehen. Eine abgesonderte Wohnung wird dem Berechtigten aber nur dann gewährt, wenn auch das Nutzungsrecht des Wohnungsberechtigten von dem Nutzungsrecht des Verpflichteten abgesondert ist. Der Berechtigte muß in der Wohnung schalten und walten können, wie es ihm beliebt, wie es seinen Bedürfnissen, insbesondere der Führung

einer selbständigen Haushaltung, entspricht; sein Recht muß das Grundrecht des Verpflichteten ausschalten. Daher geht das Recht des Altenteilers auf abgesonderte Wohnung dahin, den zugewiesenen Wohnraum unter Ausschluß des Verpflichteten als Wohnung zu benutzen, und damit ist die inhaltliche Übereinstimmung dieses Rechts mit dem Wohnungsrecht des § 1093 Abs. 1 Satz 1 BGB. gegeben.

Demgegenüber bietet das Recht auf Mitbenutzung der Wohnung dem Altenteiler lediglich einen durch die Natur seines Rechts beschränkten Mitgenuß an den Wohnräumen des Verpflichteten. Benutzungsrecht des Berechtigten und Verpflichteten stehen nebeneinander und setzen sich in der Ausübungsweise gegenseitig Schranken.

Das Wohnungsrecht des Altenteilers, das in dem Altenteilsvertrag seine vertragliche Grundlage hat, ist diesem dinglich zu sichern. Der § 1 AG. bestimmt, daß der Erwerber des Grundstücks verpflichtet ist, für das Recht des Berechtigten ein auf dem Grundstück befindliches Gebäude oder einen Teil eines solchen Gebäudes zu bewohnen oder mitzubewohnen, eine entsprechende persönliche Dienstbarkeit mit dem Range unmittelbar hinter den zur Zeit der Überlassung bestehenden Belastungen zu bestellen. Das Gesetz trennt die wiederkehrenden Altenteilsleistungen von dem Wohnungsrecht; für jene ist die Reallast, für dieses die beschränkte persönliche Dienstbarkeit die gesetzlich gegebene Eintragungsform. Die entsprechende persönliche Dienstbarkeit ist für das Recht auf abgesonderte Wohnung die Dienstbarkeit des § 1093 BGB., für das Mitbenutzungsrecht die Dienstbarkeit der §§ 1090—1092 BGB.

Eine Reallast mit wohnungsrechtlichem Inhalt will das Gesetz nicht zulassen, und insoweit weicht die neuere gesetzliche Regelung von dem gemeinen Recht ab, unter dessen Geltung nach herrschender Ansicht der Altenteilsvertrag dingliche Wirkung besaß dergestalt, daß auch das Wohnungsrecht als eine auf der verkauften Hofraithe haftende Reallast erscheint.[1])

Stets aber haftet auch nach dem geltenden Recht das Wohnungsrecht auf dem Grundstück. Eine Weiterveräußerung des Grundstücks hat auf das Fortbestehen des eingetragenen Wohnungsrechts keinen Einfluß; „die Alten werden mit dem Hofe verkauft“. Der Erwerber übernimmt die auf dem Grundstück ruhenden Wohnungsrechte, wenn und soweit sie eingetragen sind.

Auf das Wohnungsrecht des Altenteilers finden die vorgetragenen reichsrechtlichen Rechtsgrundsätze insoweit Anwendung, als nicht die Landesgesetzgebung auf Grund des Vorbehalts in

---

[1]) SeuffArch. Bd. 18 Nr. 269 S. 371, Bd. 20 Nr. 238 S. 938.

Art. 96 EG. z. BGB. eine abweichende Regelung getroffen hat. Diese Sonderregeln sind in Art. 15 AG. z. BGB. enthalten. Sie betreffen entweder unausgetragene Streitfragen des gemeinen Rechts oder suchen zu verhindern, daß durch Anwendung von Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs, die für das Rechtsverhältnis zwischen dem Gutserwerber und dem Leibgedingsberechtigten nicht passen, Rechtsunsicherheit und Verwirrungen entstehen.[1])

Die Sonderbestimmungen sind im einzelnen folgende:

In § 6 des Art. 15 wird das Recht und der Kreis der von dem Altenteiler aufzunehmenden Personen festgelegt. Das Gesetz macht einen Unterschied zwischen dem Berechtigten einer abgesonderten Wohnung und dem bloßen Mitbenutzungsberechtigten. Für diesen regelt es in wörtlicher Übereinstimmung mit der Vorschrift des § 1093 Abs. 2 BGB. das Aufnahmerecht dahin, daß er befugt ist, seine Familie sowie die zur standesgemäßen (das Bürgerliche Gesetzbuch sagt sprachlich richtig standesmäßigen) Bedienung und zur Pflege erforderlichen Personen in die Wohnung aufzunehmen (§ 6 Abs. 1). Für jene — wir sahen bei dem reichsrechtlichen Mitbenutzungsrecht, daß da dem Berechtigten eine entsprechende Befugnis fehlt — begrenzt es das Aufnahmerecht dahin, daß von der Familie des Berechtigten solche Personen nicht aufnahmefähig sind, die erst nach der Schließung des Leibgedingsvertrages durch Eheschließung, Ehelichkeitserklärung oder Annahme an Kindesstatt Familienangehörige geworden sind und nicht auf Kinder, die aus dem Hausstande des Berechtigten ausgeschieden waren. Hinsichtlich der Aufnahme der zur standesgemäßen Bedienung und zur Pflege erforderlichen Personen enthält der Abs. 2 keine begrenzende Einschränkung. Demgemäß ist das Aufnahmerecht des Mitbenutzungsberechtigten auf den Kreis der bei Abschluß des Leibgedingsvertrages bereits vorhandenen Familienangehörigen beschränkt. Der Mitbenutzungsberechtigte darf vor allem nicht auf das Mitbenutzungsrecht hin heiraten. Die Einschränkung des Abs. 2 gilt nicht hinsichtlich der aus einer bereits zur Zeit des Übergabevertrages geschlossenen Ehe erzeugten Kinder: denn auf sie trifft der Begriff Aufnahme nicht zu.[2])

Zweifelhaft ist die Frage bezüglich der Aufnahmefähigkeit unehelich geborener Kinder. Daß die unehelichen Kinder des berechtigten Mannes an dem Mitbenutzungsrecht nicht teilnehmen, folgt aus der familienrechtlichen Stellung dieser Personen zu ihrem Erzeuger. Hinsichtlich der unehelichen Kinder der wohnungs-

---

[1]) Begründung S. 23, 24.

[2]) Crusen und Müller S. 213 II, 1.

berechtigten Mutter lassen die meisten Schriftsteller die Ortsauffassung im Einzelfall die Entscheidung tragen. Im allgemeinen wird man die Aufnahmefähigkeit der unehelichen, nach Abschluß des Gutsübergabevertrages erzeugten Kinder der wohnungsberechtigten Mutter zu bejahen haben. Zwar werden insoweit die unehelichen Kinder vor den ehelichen Kindern, die aus einer nach Abschluß des Leibgedingsvertrages eingegangenen Ehe entsprossen sind, bevorzugt. Diese Vorzugsstellung entspricht aber in Anbetracht der unglücklichen sozialen Lage dieser Kinder den Anschauungen und dem Rechtsempfinden der ländlichen Bevölkerung und auch der Billigkeit.

In § 5 ist die Lastentragung für das Wohnungsrecht des Altenteilers in einer von dem Bürgerlichen Gesetzbuch gänzlich abweichenden Weise geregelt. Dem Zweck und der Natur des Leibgedingvertrages würde es geradezu widersprechen, wollte man dem Altenteiler eine dem Wohnungsberechtigten des Bürgerlichen Gesetzbuch auf Grund der §§ 1093, 1041 obliegende gewöhnliche Ausbesserungspflicht der Auszugswohnung auferlegen. Für das Altenteilsrecht gilt — und zwar für den Berechtigten einer abgesonderten Wohnung kraft Gesetzes, für den Mitbenutzungsberechtigten nach den Grundsätzen von Treu und Glauben — die Bestimmung, daß der Verpflichtete dem Berechtigten die Wohnung in einem zu dem vertragsmäßigen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen und während der Dauer seiner Verpflichtung in diesem Zustand zu erhalten hat (§ 5 Abs. 1).

Der Natur des Altenteilsverhältnisses entspricht auch die weitere Bestimmung des § 5 Abs. 2, daß der Verpflichtete, wenn das Gebäude durch Zufall zerstört wird, die Wohnung in einer nach den Umständen der Billigkeit entsprechenden Weise wiederherzustellen und bis zur Wiederherstellung dem Berechtigten eine angemessene andere Wohnung zu beschaffen hat.

Die Wiederherstellungspflicht besteht für den Leibgedingsverpflichteten kraft Gesetzes. Es gelten die im § 11 gemachten Ausführungen.

In § 7 regelt das Ausführungsgesetz die Folgen des Leistungsverzuges des Verpflichteten gleichfalls in einer von dem bürgerlichen Recht abweichenden Weise. Unterläßt der Verpflichtete die Bewirkung einer vertragsmäßigen Leistung, so steht dem Berechtigten nicht das Recht zu, wegen der Nichterfüllung oder des Verzuges nach § 325 Abs. 2 oder 326 BGB. von dem Vertrage zurückzutreten oder nach § 527 BGB. die Herausgabe des Grundstücks zu fordern. Es ist also in den beiden ersten Fällen das Rücktrittsrecht, im dritten Fall der Herausgabeanspruch ausgeschlossen. Die Ausschließung ist erfolgt, weil die Geltung dieser

Bestimmungen für das Altenteilsrecht mit dem Sinn des Leibgedingvertrages und mit den Absichten der Vertragschließenden nicht im Einklang stehen und nur Gelegenheit zu Rechtsmißbrauch und erbitterten Prozessen geben würde. Unbenommen bleibt hingegen dem Berechtigten das Recht wegen des Leistungsverzuges Schadensersatz wegen Nichterfüllung geltend zu machen. Er kann alsbald Entschädigung in Geld verlangen: Das bestimmte das preuß. Recht ausdrücklich und ergibt sich für das geltende Recht aus den §§ 251, 250 BGB.[1]).

In der dinglichen Natur des Altenteilsvertrages liegt es begründet, daß als Ort der Leistung der belastete Hof anzusehen ist, und daß auf diesem der Berechtigte die Leistung — Wohnungsgewährung — in Empfang zu nehmen hat.[2])

Die §§ 8 und 9 regeln die Rechtsfolgen bei Störungen der persönlichen Beziehungen zwischen dem Wohnungsberechtigten und Verpflichteten, und zwar handelt der § 8 von der Störung durch den Verpflichteten, der § 9 von den Störungen, die durch ein Verschulden des Berechtigten oder durch andere Umstände hervorgerufen sind. Veranlaßt der Verpflichtete durch eigenes Verschulden eine solche Störung der persönlichen Beziehungen zu dem Berechtigten, daß diesem nicht mehr zugemutet werden kann, die Wohnung auf dem Grundstück zu behalten, und hat der Berechtigte daraufhin die Wohnung aufgegeben, so kann er den für die Beschaffung einer anderen angemessenen Wohnung erforderlichen Aufwand sowie Ersatz des Schadens fordern, der ihm daraus entsteht, daß er andere ihm gebührende Leistungen nicht auf dem Hofe in Empfang nehmen kann. Statt der geschuldeten Naturalleistung kann der Berechtigte Entschädigung in Geld verlangen.

Ist hingegen die Störung der persönlichen Beziehungen durch ein Verhalten des Berechtigten veranlaßt und haben diese Störungen einen derartigen Grad erreicht, daß dem Verpflichteten nicht mehr zugemutet werden kann, dem Berechtigten das fernere Wohnen auf dem Hofe zu gestatten, so kann der Verpflichtete dem Berechtigten die Wohnung unter Gewährung einer angemessenen Räumungsfrist kündigen. Macht er von dieser Befugnis Gebrauch, so hat er dem Berechtigten eine Geldrente zu gewähren, die nach billigem Ermessen dem Wert der Vorteile entspricht, welche er durch die Befreiung von der Pflicht zur Gewährung der Wohnung erlangt.

Eine diesen Grundsätzen entsprechende Geldrente steht dem Berechtigten auch dann zu, wenn er ohne eigenes Verschulden

---

[1]) Crusen u. Müller S. 214 II.

[2]) SeuffArch. Bd. 14 Nr. 152 S. 682.

durch andere Umstände als durch das Verhalten des Verpflichteten z. B. durch Krankheit genötigt ist, das Grundstück dauernd zu verlassen.

In § 10 entscheidet sich das Landesrecht zu der im gemeinen Recht äußerst bestrittenen Frage, welche Wirkung der Tod eines von mehreren Leibgedingberechtigten auf den Umfang des Rechts des Überlebenden habe. Im Anschluß an die Rechtsprechung des Obertribunals wird bestimmt, daß der Verpflichtete durch den Tod eines der Berechtigten zu dem Kopfteil des Verstorbenen von seiner Verpflichtung frei werde, soweit die geschuldeten Leistungen zum Zweck des Gebrauchs oder Verbrauchs unter den Berechtigten geteilt werden mußten. Nur in den seltensten Fällen wird bei dem Wohnungsrecht der überlebende Ehegatte von dieser Bestimmung betroffen werden, denn es ist im Zweifel anzunehmen, daß jedem der Ehegatten ein Recht auf Benutzung der gesamten Wohnräume zustehen sollte. Das Wohnungsrecht ist der Regel nach ein unteilbares Recht.

Robert Noske, Borna-Leipzig, Großbetrieb für Dissertationsdruck.

Lebenslauf.

Ich, Fritz Dörffler, wurde am 28. Februar 1888 zu Marburg a. L. geboren. Ich besuchte die Gymnasien zu Marburg und Weilburg und erlangte Ostern 1907 das Zeugnis der Reife. Ich studierte alsdann Rechtswissenschaft an den Universitäten zu Marburg und München und bestand am 9. Juli 1910 zu Cassel die erste juristische Prüfung. Am 18. Juli 1910 wurde ich zum Referendar ernannt und trat meinen Vorbereitungsdienst bei dem Königlichen Amtsgericht in Bergen an.

Am 15. Juli 1913 bestand ich vor der juristischen Fakultät der Universität Marburg das mündliche Doktorexamen.